



SENAT
RZECZYPOSPOLITEJ
POLSKIEJ

Zawody zaufania publicznego a interes publiczny – korporacyjna reglamentacja versus wolność wykonywania zawodu

Materiały z konferencji

*zorganizowanej przez Komisję Polityki Społecznej i Zdrowia Senatu RP
przy współudziale Ministerstwa Pracy i Polityki Społecznej
pod patronatem Marszałka Senatu RP Longina Pastusiaka
8 kwietnia 2002 r.*

Dział Wydawniczy Kancelarii Senatu
Warszawa 2002 r.

Opracowanie:

SŁAWOMIR LEGAT

MAŁGORZATA LIPIŃSKA

Redakcja techniczna:

JACEK PIETRZAK

ISBN 83-86065-32-X

CIP -Biblioteka Narodowa

Zawody zaufania publicznego a interes publiczny -
korporacyjna reglamentacja versus wolność wykonywania
zawodu: materiały z konferencji zorganizowanej przez
Komisję Polityki Społecznej i Zdrowia Senatu RP przy
współdziale Ministerstwa Pracy i Polityki Społecznej
pod patronatem marszałka Senatu RP Longina Pastusiaka,
8 kwietnia 2002 r. /[oprac. Sławomir Legat, Małgorzata
Lipińska]; Senat Rzeczypospolitej Polskiej. -
Warszawa: Dział Wydawniczy Kancelarii Senatu, 2002

Dział Wydawniczy Kancelarii Senatu

Warszawa 2002 r.

Nakład 200 egz.

Spis treści

Senator Marek Balicki	
Wstęp	5
OTWARCIE KONFERENCJI	
Marszałek Senatu Longin Pastusiak	9
Minister pracy i polityki społecznej Jerzy Hausner	11
Senator Marek Balicki	15
REFERATY	
Doc. dr hab. Waldemar J. Wołpiuk	
<i>Zawód zaufania publicznego z perspektywy prawa konstytucyjnego</i> . . .	19
Prof. dr hab. Michał Kulesza	
<i>Pojęcie zawodu zaufania publicznego</i>	25
Prof. dr hab. Hubert Izdebski	
<i>Sprawowanie pieczy nad należytym wykonywaniem zawodu</i> <i>przez samorządy zawodowe</i>	33
Dr hab. Krystyna Wojtczak	
<i>Reglamentacja form wykonywania zawodów zaufania publicznego</i> <i>w rozwiązaniach prawa polskiego i państw Unii Europejskiej.</i>	39
WYSTĄPIENIA	
Walerian Sanetra	51
Andrzej Kisielewicz	55
Jerzy Hausner	59
DYSKUSJA – Zawody zaufania publicznego – w interesie publicznym czy korporacji?	
Prof. dr hab. Paweł Sarnecki	63
Stanisław Rymer	64

Andrzej Kalwas	68
Konstanty Radziwiłł	73
Kazimierz Domaradzki	77
Prof. dr hab. Kazimierz Frieske	80
Senator Marek Balicki	84
Andrzej Włodarczyk	87
Prof. dr hab. Janusz Czapiński	88
Jerzy Stępień	90
Adam Niemczyński	93
Krzysztof Grabowski	95
Edward Jędrzejewski	95
Alicja Adamczak	97
Anna Pogórska	99
Michał Rudy	99
Janusz Niemcewicz	101
Prof. dr hab. Paweł Sarnecki	102
Jerzy Hausner	105
Senator Marek Balicki	111

MATERIAŁY UZUPEŁNIAJĄCE

Jerzy Hausner, Dagmir Długosz <i>Tezy w sprawie zawodów zaufania publicznego</i>	115
Doc. dr Waldemar J. Wołpiuk <i>Samorząd zawodu zaufania publicznego a interes publiczny</i>	127
Prof. dr hab. Michał Kulesza <i>Zawód zaufania publicznego</i>	149
Prof. dr hab. Hubert Izdebski <i>Sprawowanie pieczy nad należytych wykonywaniem zawodu przez samorzady zawodowe (Tezy)</i>	153
Dr Krystyna Wojtczak <i>Reglamentacja zawodów zaufania publicznego ze względu na prawną formę ich wykonywania w świetle rozwiązań polskich i państw członkowskich Wspólnot Europejskich</i>	157
Adam Niemczyński <i>Psycholog – zawodem zaufania publicznego?</i>	159

Wstęp

Konferencja „Zawody zaufania publicznego a interes publiczny – korporacyjna reglamentacja vs. wolność wykonywania zawodu” została zorganizowana wspólnie przez Komisję Polityki Społecznej i Zdrowia Senatu RP oraz Ministerstwo Pracy i Polityki Społecznej. Pomysł jej zorganizowania wyłonił się w trakcie jednego z pierwszych posiedzeń Komisji w obecnej kadencji, na którym omawiano ustawę opóźniającą wejście w życie ustawy o zawodzie psychologa i samorządzie zawodowym psychologów. Zasadniczym powodem przedłużenia *vacatio legis* tej uchwalonej w ostatnich tygodniach poprzedniej kadencji ustawy były poważne wady i błędy uniemożliwiające wejście jej w życie z początkiem 2002 r. oraz konieczność ich wyeliminowania. Dyskusja, która się wówczas toczyła, pokazała, że potrzebna jest szersza, pogłębiona debata i refleksja nie tylko nad ustawą o samorządzie psychologów, ale szerzej – nad problematyką związaną z regulacjami ustawowymi zawodów zaufania publicznego.

Konstytucyjną podstawą do tworzenia samorządów zawodowych dla zawodów określonych jako zawody zaufania publicznego jest art. 17. ust. 1. Konstytucji RP. Stanowi on, że: „W drodze ustawy można tworzyć samorzady zawodowe, reprezentujące osoby wykonujące zawody zaufania publicznego i sprawujące pieczę nad należytym wykonywaniem tych zawodów w granicach interesu publicznego i dla jego ochrony.” Obecnie w polskim systemie prawnym obowiązuje 16 ustaw powołujących samorzady (korporacje) zawodowe.

Część z funkcjonujących samorządów ma ugruntowaną wieloletnią tradycję, jak np. samorząd lekarski czy adwokacki. Niektóre natomiast, zwłaszcza te, które powstały w ostatnich latach – już w momencie prowadzenia prac legislacyjnych budziły wątpliwości dotyczące celowości ich powoływania. Mimo coraz częściej formułowanej krytyki rozszerzania korporacyjnej reglamentacji różnych zawodów sygnalizowane są inicjatywy powoływania kolejnych samorządów zawodowych. Jedno-

cześniej funkcjonowanie istniejących już korporacji zawodowych spotyka się, zwłaszcza w ostatnich latach, z zataczającą coraz szersze kręgi krytyką opinii publicznej.

Z konstytucji wynika, że samorząd zawodowy ma dwa podstawowe zadania: reprezentowanie osób wykonujących zawód zaufania publicznego oraz sprawowanie pieczy nad należytym wykonywaniem tego zawodu w granicach interesu publicznego i dla jego ochrony. Pierwszy typ zadań ma charakter typowo korporacyjny, a dla ich realizacji nie jest konieczna formuła samorządu, bowiem zadania takie mogą być realizowane także przez inne typy korporacji (zrzeszeń), w szczególności dobrowolne stowarzyszenia zawodowe. Drugi typ zadań wiąże się z nadzorem nad należytym wykonywaniem zawodu, dopuszczaniem do wykonywania zawodu i prowadzeniem rejestru osób posiadających prawo wykonywania zawodu, czuwaniem nad etyką wykonywania zawodu, sądownictwem dyscyplinarnym. Ustawodawstwo kreujące samorzady zawodowe powinno dbać o wyważenie powyższych dwóch typów zadań – tak aby zadania ochronne i reprezentacyjne, służące partykularnym interesom danej grupy zawodowej, nie przeważały nad zadaniami służącymi realizacji interesu publicznego. Dominują oceny, że wyważenie to nie nastąpiło, co powoduje zasadną krytykę funkcjonowania określonych samorządów zawodowych.

Celem konferencji było zapoczątkowanie na terenie parlamentu otwartej debaty na temat podstawowych kwestii wiążących się z ustawową regulacją zawodów zaufania publicznego z udziałem m. in. polityków, sędziów, ekspertów, dziennikarzy i przedstawicieli funkcjonujących samorządów. Do kwestii tych należy określenie, na czym ma polegać „sprawowanie pieczy nad należytym wykonywaniem zawodu”, znaczenie pojęcia „ochrona interesu publicznego”, czy też dobór odpowiednich kryteriów, jakimi powinien się kierować ustawodawca decydując się na nadanie określonym zawodom statusu zaufania publicznego i tworząc tym samym kolejne korporacje zawodowe. Jednym z najistotniejszych problemów jest to, w jakim zakresie państwo może i powinno przekazywać tym samorządom władztwo publiczne.

Przebieg konferencji, a zwłaszcza wysoki poziom wygłoszonych referatów, interesująca dyskusja oraz sformułowane wnioski i postulaty potwierdziły potrzebę jej zorganizowania. Dorobek konferencji stanowi doskonały materiał do dalszej publicznej dyskusji oraz może być podstawą prac nad ustawowymi regulacjami zawodów zaufania publicznego.

Na zakończenie chciałbym podziękować wszystkim, którzy przyczynili się do zorganizowania konferencji, autorom wygłoszonych referatów i wystąpień, pracownikom Kancelarii Senatu i Ministerstwa Pracy i Polityki Społecznej. Szczególne podziękowania należą się ministrowi pracy prof. Jerzemu Hausnerowi za wielkie zaangażowanie w przygoto-

wanie konferencji oraz Marszałkowi Senatu prof. Longinowi Pastusiakowi za objęcie jej swoim patronatem.

Status zawodu zaufania publicznego związany jest z utworzeniem korporacji i skoro to jest przywilej, to jego korelatem musi być obowiązek dbałości korporacji o wykonywanie zawodu w granicach interesu publicznego i dla jego ochrony. W tych ramach musi i powinien zmieścić się najpierw ustawodawca, a potem sam samorząd wykonujący ustawę.

Marek Balicki

Przewodniczący Komisji Polityki Społecznej i Zdrowia

Longin Pastusiak

Marszałek Senatu

Panie Przewodniczący! Panie Ministrze! Szanowni Państwo!

W imieniu Senatu Rzeczypospolitej Polskiej i własnym mam przyjemność i zaszczyt otworzyć dzisiejszą konferencję. Witam wszystkich Państwa w gmachu Senatu Rzeczypospolitej Polskiej na konferencji zatytułowanej *Zawody zaufania publicznego a interes publiczny – korporacyjna reorganizacja versus wolność wykonywania zawodu*. Konferencja została zorganizowana przez senacką Komisję Polityki Społecznej i Zdrowia, której znakomicie przewodniczy pan senator Marek Balicki, przy współdziałaniu Ministerstwa Pracy i Polityki Społecznej, któremu również znakomicie przewodniczy pan minister Jerzy Hausner.

Na wstępie nasuwa się oczywiste i, powiedziałbym, fundamentalne pytanie, w jakiej mierze można w sposób jednoznaczny zdefiniować „zawód zaufania publicznego”? Sądzę, że rodzą się również u Państwa – we mnie na pewno – pytania, które warto może postawić już na wstępie, a potem nad nimi dyskutować. Pytanie zasadnicze – jakie grupy zawodów należy, i czy można, zaliczyć do kategorii zawodów zaufania publicznego? Rodzi się również pytanie, czy w ogóle istnieje na świecie taki zawód, który nie powinien cieszyć się zaufaniem społecznym? Czy ktokolwiek wykonując jakikolwiek zawód nie chciałby się cieszyć zaufaniem społecznym? Myślę, że tutaj właśnie, w murach tego budynku, będziemy się również zastanawiać nad tym, czy zaufanie społeczne można zadekretować w jakimś akcie prawnym. Mam nadzieję, że te pytania i inne, które Państwo postawią podczas dyskusji i spróbują na nie odpowiedzieć, będą podstawą podczas prac legislacyjnych. Osobiście uważam, że każdy z nas własną pracą i własną postawą wpływa na to, czy cieszy się, czy też nie, zaufaniem społecznym.

Kiedy mówimy o zaufaniu społecznym, zwyczajowo mamy na myśli osoby pełniące funkcje na przykład sędziów w różnych typach sądownictwa, lekarzy, adwokatów, rzeczników praw obywatelskich, ekspertów, rzeczoznawców w różnych dziedzinach życia społecznego i gospo-

darczego. W wielu wypadkach mogą oczywiście występować sprzeczności pomiędzy interesem publicznym a solidarnością korporacyjną. Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej nie precyzuje tego zagadnienia w sposób jednoznaczny. Art. 17 konstytucji umożliwia bowiem tworzenie w drodze ustawy samorządów zawodowych, reprezentujących osoby wykonujące zawody zaufania publicznego.

Zadaniem samorządów jest między innymi sprawowanie pieczy nad wykonywaniem zawodów w granicach interesu publicznego i dla jego ochrony. Samorzady te nie mogą jednak naruszać wolności wykonywania zawodu ani ograniczać wolności podejmowania działalności gospodarczej. Potwierdza to w pewnej mierze również art. 65 konstytucji, który zapewnia wolność wyboru i wykonywania zawodu oraz wybór miejsca pracy. Wydaje się, że występuje tu zbyt daleko posunięta tolerancja co do zawodów zaufania publicznego. Przyznaję, że jest to dość delikatne zagadnienie, w jakiej mierze, będąc osobą zaufania publicznego, można w pełni korzystać ze swobody wykonywania zawodu.

Sądzę, że zgromadzone tutaj tak kompetentne grono przedstawicieli zarówno zawodów zaufania publicznego, jak i instytucji parlamentarnych, samorządowych i urzędów centralnych podejmie wieloaspektową dyskusję nad tym złożonym zagadnieniem i przyczyni się nie tyle do pogłębienia antagonizmów między różnymi zawodami, co raczej do ich zmniejszenia. Dzisiejsza dyskusja, mam nadzieję, będzie również stanowiła podstawę do prac parlamentarnych wytyczających kierunek ustawodawstwa dotyczącego zawodów zaufania publicznego.

Życzę Państwu owocnych obrad. Życzę mądrych i zgodnych konkluzji. Mam nadzieję, że efekty konferencji będą istotnym wkładem do przyszłej działalności ustawodawczej dotyczącej niełatwych przecież tematów, podejmowanych właśnie dziś przez Państwa. Dziękuję.

Konferencję uważam za otwartą.

Jerzy Hausner

Minister pracy i polityki społecznej

Panie Marszałku! Panie Przewodniczący! Szanowni Państwo!

Inicjatywa konferencji powstała nie tylko wskutek ogólniejszej refleksji, ale również z praktycznych potrzeb. Nie będę zaczynał od niewątpliwie drażliwego dla środowiska psychologów momentu, mianowicie od inicjatywy ministra pracy i polityki społecznej przesunięcia wejścia w życie ustawy o zawodzie i samorządzie zawodowym psychologów. Powiem jednak, że dwóch innych ministrów także napotkało przy wprowadzaniu w życie ustaw dotyczących zawodów zaufania publicznego i samorządu tych zawodów poważne problemy. Jednym z nich jest minister infrastruktury, który ma do czynienia z ustawą dotyczącą architektów, inżynierów budownictwa i urbanistów. Stał on wobec problemu, jakim jest niezorganizowanie się ogromnej rzeszy inżynierów budownictwa, które spowodowało niebezpieczeństwo zablokowania procesu inwestycyjnego. Ustawa ta przewidywała bowiem, że funkcje – w tym przypadku funkcje w pewnym sensie publiczne – mogą wykonywać tylko zarejestrowane osoby, które są na liście samorządu tego zawodu. Innym problemem jest sytuacja, z którą ma do czynienia minister zdrowia, chcąc uruchomić działanie samorządu zawodowego diagnostów laboratoryjnych.

Z jednej więc strony powodem, dla którego wspólnie z panem senatorem Balickim, za zgodą pana marszałka Pastusiaka, zainicjowaliśmy tę konferencję, są problemy praktyczne. Ale też trzeba na te problemy spojrzeć nieco szerzej. Obecnie jest szesnaście ustawowo ustanowionych korporacji zawodowych, a jednocześnie jest coraz więcej coraz bardziej wątpliwych inicjatyw. Nie chcę żadnej z nich oceniać osobno, ale dla przykładu powiem, że w tym tygodniu trafiła do mnie ustawa dotycząca zawodu fizjoterapeuty. Co prawda nie proponuje się w niej tworzenia korporacji zawodowej. Mamy w tym przypadku do czynienia z jakby autorefleksją, zaczęto na ten temat dyskutować i głośno mówić.

Niemniej jednak należy się spodziewać, że tego rodzaju inicjatyw będzie coraz więcej.

I drugi bardzo ważny wzgląd, mianowicie, podczas gdy powstają kolejne inicjatywy, mnożą się także sygnały o nieprawidłowościach w funkcjonowaniu różnych korporacji zawodowych. Przytaczam tylko to, co jest w mediach. Nie chciałbym być posądzany o autorstwo tych sprostowań. To nie ja je formułuję, ja je tylko wyrażam. Dostrzega się więc, że korporacje zawodowe prowadzą do monopolizacji usług i wzrostu kosztów ich świadczenia. W rezultacie znaczące dla społeczeństwa usługi stają się dla osób słabiej uposażonych niedostępne. Podnosi się brak rynkowej weryfikacji standardu tych usług przy słabości kontroli samorządowej. Następnie bardzo wyraźnie dostrzega się problem ograniczania możliwości wchodzenia do zawodu młodych i wykształconych osób. W przypadku niektórych korporacji zawodowych pojawia się zarzut odtwarzania struktury rodzinnego uprawiania tego zawodu, a więc zarzut nepotyzmu. Podkreśla się także, że funkcjonowanie korporacji zawodowych prowadzi do deprecjonowania systemu edukacyjnego. Z jednej bowiem strony w przypadku niektórych korporacji zawodowych mamy do czynienia z masowym kształceniem w wyższych uczelniach, a z drugiej strony istnieje bardzo wąski dostęp do możliwości wykonywania zawodu. Podkreśla się także w licznych wypowiedziach źle zrozumiany solidaryzm zawodowy, tolerowanie nieetycznych zachowań.

Nie chcę żadnej z tych uwag odnieść do żadnej z korporacji zawodowych. Nie w tym rzecz, abyśmy wywoływali spór, która z tych korporacji funkcjonuje lepiej i w przypadku której jest mniej nieprawidłowości. Jedno jest pewne – nie tylko opinia publiczna, także Rzecznik Praw Obywatelskich, także Trybunał Konstytucyjny w swoich orzeczeniach zwracają uwagę na te problemy. W tym punkcie konstytucja musi być odczytywana – pan marszałek Pastusiak już o tym mówił – nie tylko w perspektywie art. 17, ale także w perspektywie art. 20, który mówi o wolności działalności gospodarczej jako o cesze ustrojowej ładu gospodarczego państwa, a jednocześnie w związku z art. 65, który mówi o wolności wykonywania zawodu. Zbieg tych trzech artykułów powoduje, że wydaje się zasadne postawienie trzech zasadniczych pytań i trzech kwestii, które chcielibyśmy jako organizatorzy wprowadzić do naszej debaty.

Po pierwsze, kwestia zawodu i reguł jego wykonywania. Niejasności bowiem pojawiają się już przy samej interpretacji pojęcia zawód. Czym jest zawód, a zwłaszcza jaki jest kontekst relacji – zawód wyuczony i zawód wykonywany. Tu na moment tylko odniosę się do zawodu psychologa. Czy to jest zawód wyuczony, czy to jest zawód wykonywany? Mam wątpliwość, czy to jest zawód wykonywany, a zwłaszcza – jeżeli

mielibyśmy uznać, że jest to zawód wykonywany – czy wszystkie elementy tego zawodu, wszystkie rodzaje działań, które w tym zawodzie występują, rzeczywiście kwalifikują się do objęcia ich pojęciem zaufania publicznego. Czy nie powinniśmy odróżniać zawodu psychologa jako zawodu wyuczonego i zawodu psychoterapeuty, o którym w szczególności powinniśmy mówić, że ma cechy zawodu zaufania publicznego? Ale to jest tylko wstęp do rozmowy, która musi objąć znacznie więcej przypadków niż tylko ten przypadek szczególny. Tak zatem pojęcie zawodu oraz relacja między zawodem wyuczonym a zawodem wykonywanym to pierwszy problem.

Drugi problem dotyczy atrybutów zawodu zaufania publicznego. Nie da się powiedzieć, że wszystkie zawody są z natury rzeczy zawodami zaufania publicznego. W tej kwestii będę za chwilę cytował wypowiedzi obecnego tu pana profesora Sarneckiego. Jakie więc atrybuty powinny mieć zawody, aby uznawać je za zawody zaufania publicznego? Inną kwestią jest, kto powinien to uznawać. Ale żeby móc uznawać, powinny być jakieś cechy, które na to pozwalają.

Po trzecie – problem zasadności tworzenia samorządu zawodowego. Konstytucja mówi: „może”, a więc jeżeli tak, to co to oznacza, dlaczego oraz jakie powinny być jego dopuszczalne kompetencje i uprawnienia?

Zacytuję wypowiedź pana profesora Pawła Sarneckiego, gdyż w swoich licznych opiniach na ten temat wyraził myśl, która dla mnie jest bardzo przekonująca. Pan profesor twierdzi mianowicie, że zwrot o zaufaniu publicznym jest niewątpliwie wielce wymowny i jest rzeczą jasną, że przymiot ten nie może przysługiwać wszystkim zawodom, a nawet większości z nich. Następnie profesor Sarnecki wyraża taką myśl, że gdyby przyjąć, że zawodami zaufania publicznego są tylko te, którym kwalifikacje nadaje ustawodawca zwykły, wówczas przepis konstytucyjny byłby zbędny. Połączenie tych dwóch tez oznacza, że ustawodawca zwykły nie może dysponować całkowitą swobodą w kwalifikowaniu zawodów jako zawodów zaufania publicznego. Ale jeżeli tak, to trzeba postawić pytanie, co jednak ma ograniczać jego swobodę i jak należałoby ustanowić to, co ma ograniczać jego swobodę.

Chcielibyśmy, aby konferencja – która będzie oczywiście otwartą debatą, możliwością wyrażania różnych punktów widzenia, konfrontowaniem różnych stanowisk i opinii – zmierzała do wypracowania jakiegoś podejścia do tego bardzo złożonego, trudnego i coraz ważniejszego problemu społecznego; podejścia, które w rezultacie doprowadzi do zastanowienia się nad formą właściwego uregulowania dyskusowanych dzisiaj kwestii.

Senator Marek Balicki

Przewodniczący Komisji Polityki Społecznej i Zdrowia

Chcę dołączyć się do powitań i wyrazić satysfakcję, że dzisiejsza konferencja odbywa się z tak licznym udziałem tak wybitnych gości. Muszę powiedzieć, że kilka miesięcy temu jedną z pierwszych ustaw, jaka była przedmiotem pracy Komisji Polityki Społecznej i Zdrowia, była ustawa o przesunięciu *vacatio legis* ustawy o zawodzie i samorządzie zawodowym psychologów. Dyskusja, która się wówczas toczyła, pokazała, że potrzebna jest szersza, pogłębiona debata i refleksja nie tylko nad tą jedną ustawą, ale szerzej – nad problemami regulacji ustawowych zawodów zaufania publicznego.

Dyskusja, jaka miała miejsce – wskazali na to dzisiaj i pan marszałek, i pan minister – pokazała, że jest szereg problemów, które wiążą się z regulacjami i funkcjonowaniem istniejących ponad dziesięć lat samorządów zawodowych. Z jednej strony zaznacza się wyraźna tendencja do tego, że kolejne grupy zawodów podlegają reglamentacji korporacyjnej i zaczyna być dostrzegane, że interes zawodów może wchodzić w kolizję z interesem publicznym. Z drugiej strony – funkcjonujące samorzady, tak jak pan minister powiedział, poddawane są krytyce również z racji niewypełniania tego, co wynika z art. 17 konstytucji, czyli sprawowania pieczy nad wykonywaniem zawodów zaufania publicznego w interesie publicznym.

Dlatego dobrze, że doszła do skutku dzisiejsza konferencja. Muszę powiedzieć, że do jej zorganizowania bardzo przyczynił się pan minister Hausner. Za to chcę podziękować, bo dzięki temu możemy się dzisiaj spotkać. Dobrze byłoby, aby rezultatem konferencji – takie jest nasze założenie – było wypracowanie podstawy podejścia do dalszego działania i w pracy parlamentu, i w pracy rządu, jak dalej stanowić regulacje i co zrobić z tymi regulacjami, które dzisiaj istnieją, a dotyczą funkcjonujących, nie wszystkich jeszcze, niemniej jednak szesnastu samorządów zawodowych.

Program naszej konferencji składa się z trzech części. W pierwszej części wystąpi z referatami czterech ekspertów; w drugiej części będą wystąpienia członków Sądu Najwyższego, Trybunału Konstytucyjnego oraz Naczelnego Sądu Administracyjnego, następnie będzie przerwa, a po niej trzecia część – panel dyskusyjny z udziałem przedstawicieli niektórych samorządów, parlamentu – oraz czwarta część po dyskusji z udziałem uczestników konferencji, panelistów – podsumowanie i zamknięcie konferencji.

Miejmy nadzieję, że dorobek konferencji będzie stanowił podstawę do dalszej debaty bądź też będzie mógł stanowić wytyczną do działania parlamentu i rządu.

Referaty

Doc. dr hab. Waldemar J. Wołpiuk
Instytut Nauk Prawnych Polskiej Akademii Nauk

Zawód zaufania publicznego z perspektywy prawa konstytucyjnego

Szanowni Państwo!

Przystępując do przedstawienia tematyki samorządności zawodów zaufania publicznego, postanowiłem zainteresować się trzema kwestiami. Po pierwsze, czy na podstawie doświadczeń i dorobku konstytucjonalizmu polskiego oraz doświadczeń i dorobku konstytucjonalizmu europejskiego, zwłaszcza tych państw, które przechodzą czy przechodziły ewolucję ustrojową, można wydzielić kryteria służące do określenia istoty zawodów zaufania publicznego i ich samorządów? Po drugie, zająłem się konstytucyjnym znaczeniem instytucji interesu publicznego, zwłaszcza dlatego, że interes publiczny i jego ochrona stanowią istotny składnik decydujący o tworzeniu, a następnie o działalności samorządów zaufania publicznego, których powoływanie przewiduje art. 17 ust. 1. Po trzecie wreszcie, usiłowałem wydzielić te spośród norm konstytucyjnych, które ustalają zobowiązania państwa do podejmowania działań w interesie publicznym, to znaczy tego rodzaju działań, których wykonywanie może lub powinno odbywać się z udziałem samorządów reprezentujących osoby wykonujące zawody zaufania publicznego.

Uogólniając rezultaty pracy nad pierwszą z postawionych kwestii, mogę stwierdzić, że w żadnej ze znanych mi ustaw zasadniczych nie uregulowano statusu zawodów zaufania publicznego i ich samorządów w sposób, który mógłby stanowić paradygmat przydatny do rozumienia treści art. 17 ust. 1. Większość konstytucji zawiera regulacje gwarantujące wolność wykonywania zawodu, nie wyróżniając jednakże w sposób szczególny określonych zawodów i nie stwarzając im odrębności samorządowej. Tworzenie struktur samorządowych reprezentujących określone zawody nie jest zatem materiałem regulacji konstytucyjnych. Przewidywane zaś w ustawach zasadniczych istnienie zrzeczeń zawodowych ma na celu realizowanie interesów zawodowych ich członków, nie zaś przejmowanie od państwa funkcji publicznoprawnych.

Spośród przyjętych w konstytucjach europejskich regulacji w sprawie zawodów wyróżniają się oryginalnością postanowienia ustaw zasadniczych Słowenii, Chorwacji i Macedonii. Traktują one bowiem adwokaturę, a konstytucja Słowenii również notariat, jako rodzaj samodzielnej i niezależnej służby publicznej. Nie oznacza to jednak, że owa służba jest tożsama z instytucją samorządu, który może wykonywać niektóre zadania państwa. Funkcjonowanie samorządu bowiem jest regulowane w innych niż zreszlenia zawodowe przepisach tych konstytucji.

Jeśli zaś chodzi o polskie tradycje konstytucyjne w zakresie uregulowania statusu samorządów zawodowych, to należałoby odnotować dwa zjawiska. Pierwsze z nich manifestuje się tym, że w obu konstytucjach Polski niepodległej – marcowej z 1921 r. i kwietniowej z 1935 r. – stworzona była możliwość powoływania na podstawie ustaw samorządu gospodarczego. Mógł on obejmować różne sfery działalności gospodarczej oraz działalność niektórych zawodów, łącznie z tak zwanymi wolnymi zawodami, do których tradycyjnie były zaliczane zawody: lekarza, adwokata i twórcy. Uzasadniony zatem wydaje się pogląd i wniosek, że możliwość powoływania korporacji była przewidywana przede wszystkim z punktu widzenia przejawianej przez osoby wykonujące te zawody działalności gospodarczej, nie zaś publicznej.

Drugie zjawisko wyraża się w ustrojowym znaczeniu form samorządu zawodowego. Przepisy wspomnianych konstytucji, ustanawiające możliwość powoływania samorządów gospodarczych, umiejscowione były bowiem wśród postanowień określających kompetencje władzy wykonawczej. Co więcej, odpowiednie przepisy tych konstytucji przewidywały udział tych samorządów w kierowaniu życiem gospodarczym i w działalności normotwórczej. Jeśliby zatem dążyć do odnalezienia we współcześnie obowiązującej konstytucji elementu kontynuacji rozwiązań ustrojowych, to niewątpliwie byłby nim fakt, że przepis regulujący status samorządów zawodów zaufania publicznego został umiejscowiony w rozdziale pierwszym, a więc normującym podstawy ustroju Rzeczypospolitej.

W kontekście zaś art. 17, jego usytuowania, a także treści, jaką on zawiera, uprawniony wydaje się wniosek, że jego normatywną wartością jest stworzenie podstawy do urzeczywistniania samorządowej organizacji państwa, oczywiście w sferze działalności niektórych grup zawodowych. Możliwe jest także stwierdzenie, że ów przepis jest formą realizacji zasady pomocniczości, a więc tej zasady, która została sformułowana we wstępie do konstytucji, zasady, która zakłada umacnianie uprawnień obywateli i ich wspólnot, w tym przypadku wspólnoty zawodowej. O ile jednak w konstytucjach marcowej i kwietniowej miał być realizowany poprzez działalność samorządów interes gospodarczy, to w art. 17 ust. 1 chodzi o realizowanie interesu publicznego, a więc

tego interesu, który jest swoistością tylko tych samorządów, które reprezentują osoby wykonujące zawód zaufania publicznego.

Jeśli powiedzieliśmy wcześniej, że doświadczenia konstytucjonalizmu europejskiego i nasze polskie doświadczenia nie dostarczają danych niezbędnych do skonstruowania katalogu zawodów zaufania publicznego i ich samorządów, to konsekwentnie zauważmy, że w procesie tworzenia nowej konstytucji i przepisu normującego procedurę tworzenia samorządów zaufania publicznego również nie stworzono definicji pojęcia „zawód zaufania publicznego” ani też katalogu tych zawodów. W trakcie toczonych dyskusji podczas tworzenia konstytucji przyjmowano bowiem jako rzecz zrozumiałą, że chodzi o tradycyjnie uznawane jako zawody zaufania publicznego zawody prawnicze i medyczne, mimo że już wówczas liczba samorządów zawodowych aspirujących do miana reprezentujących zaufanie publiczne była znaczna i wykraczała poza obszar tradycyjnie pojmowanych zawodów prawniczych i medycznych.

Należy także podkreślić, że konstytucja w art. 17 ust. 1 nie dostarcza zbyt wielu danych mogących służyć do określenia kryteriów, na podstawie których można by kwalifikować poszczególne zawody do katalogu zawodów zaufania publicznego. Pomocniczo można posłużyć się literaturą, gdzie za takie kryteria uznaje się na przykład posiadanie szczególnych cech moralnych i deontologicznych, charakterystycznych dla niektórych zawodów, konieczność posiadania odpowiedniego wykształcenia, wysokich kwalifikacji zawodowych, doświadczenia, nie kierowanie się w wykonywaniu zawodu kryterium zysku, wykonywanie go przez osobę fizyczną, osobiście, związanie usługodawcy i usługobiorcy tajemnicą. Czasem jako kryterium wymienia się także dużą częstotliwość korzystania z usług osób reprezentujących określony zawód.

Według niektórych opinii w skład samorządu zawodowego powinny wchodzić osoby wykonujące taki sam zawód. Tu niebagatelną kwestię stanowi niewątpliwie brak jasności co do tego, jaka treść kryje się pod pojęciem „zawód”. Była o tym mowa. Można na przykład zauważyć, że doradcami podatkowymi mogą być adwokaci, radcy prawni, biegli rewidenci, a więc te osoby, których zawód kwalifikowany jest w innych już ustawach jako zawód zaufania publicznego.

Tak więc krytyczna analiza wymienianych w literaturze kryteriów nakazuje pewną ostrożność w posługiwaniu się nimi i wzbudza wątpliwości dotyczące tego, które z nich i w jakim zakresie mogłyby posłużyć, jako wystarczająco obiektywne, do uznania określonego zawodu za zawód zaufania publicznego. Gdybyśmy bowiem przyjęli zestaw poprzednio wymienionych tutaj cech za podstawę określenia, które z zawodów lub zajęć odpowiadają kryterium zaufania publicznego, to wówczas katalog tych zawodów byłby dość obszerny. Dlatego zestaw tych cech,

o których mówiłem, może służyć do pewnego rodzaju orientacji, każdy zawód powinien być jednak oceniany indywidualnie.

Wyróżnikiem zawodów zaufania publicznego jest między innymi ich quasi-misyjność, a więc zdystansowanie się wobec kryterium zysku, wynikająca z faktu, że zawody te wykonywane są w celu zaspokajania interesu publicznego. Można by twierdzić, że wobec tego zawodami zaufania publicznego są te, które przejawiają związek z interesem publicznym. To by jasno wynikało z art. 17 ust. 1. Konstytucja, regulując różne sfery działalności państwa i status jednostki, używa wielu zwrotów akcentujących publiczny charakter państwa i jego organów oraz publiczny charakter zachowań zbiorowości i jednostek. Publicznymi są więc: administracja, cele, daniny, dług, dobro, dochody, działalność i wiele innych.

Użycie określenia „interes publiczny” przy zawodzie zaufania publicznego nie jest jedynym przypadkiem, gdy w normach konstytucji „interes publiczny” występuje jako samodzielna kategoria pojęciowa. Należy zauważyć, że pojęcie „interes publiczny”, które akcentuje rodzaj pożytku służącego ogółowi, występuje w ustawie zasadniczej w różnych kontekstach. Nie stwarza to możliwości jednoznacznego określenia, czym dokładnie charakteryzuje się interes publiczny w sensie uniwersalnym i jaki jest zakres spraw ujętych w tym pojęciu.

W konstytucji występuje ponadto zjawisko regulowania poszczególnych spraw z punktu widzenia ochrony interesu publicznego w sposób nienazwany, bez wyraźnego użycia tego pojęcia. Z praktyki orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego wynika między innymi, że różne kwestie mogą być oceniane z punktu widzenia interesu publicznego. Nie istnieje konieczność używania w konkretnym przepisie konstytucyjnym pojęcia „interesu publicznego”, aby jego ochrona była gwarantowana. Zauważmy przy tym, że Trybunał Konstytucyjny, jakkolwiek nie zajmował się problematyką zawodów zaufania publicznego, to w swoich orzeczeniach nie uchylał się jednak od oceny konkretnych spraw z punktu widzenia w pełni niezdefiniowanego prawnie pojęcia, jakim jest „interes publiczny”. Stwierdźmy wobec tego, że możliwe jest określenie w konkretnym kontekście sytuacyjnym znaczenia pojęcia „interes publiczny”, zarówno w procesie tworzenia prawa, jak i w procesie jego stosowania.

Należy zwrócić również uwagę na fakt, że pojęcie „interes publiczny” nie jest spetryfikowane, tylko dynamiczne, co niewątpliwie umożliwia pewną swobodę interpretacji w sferze działalności ustawodawczej i organów stosowania prawa, ale także zaostrza odpowiedzialność za decyzje powodowane interesem publicznym. Jeśli zaś mowa o decyzjach, to konieczne wydaje się zauważenie, że interes publiczny nie występuje w obrocie prawnym jako kategoria jednobiegunowa, ponieważ na drugim biegunie stosunków występuje interes indywidualny i grupowy,

który nie zawsze jest do pogodzenia z interesem publicznym. Decyzje władcze muszą więc uwzględniać zarówno istnienie tych interesów, jak i takie ich zbalansowanie, aby w toku urzeczywistniania interesu publicznego nie ucierpiał rażąco interes grupowy i indywidualny. Sprawa jest o tyle istotna, że w sferze działalności samorządu zawodowego występuje zarówno interes grupowy i indywidualny, jak i interes publiczny oraz że interesy te muszą być ze sobą godzone.

Jeżeli wcześniej mówiłem, że kryterium interesu publicznego jest istotnym wyróżnikiem samorządu zawodowego osób wykonujących zawody zaufania publicznego, to należy zauważyć, że ustawodawca posługując się tym kryterium ma pewną swobodę kreowania w drodze ustawy samorządów, których istnienie zaspokaja potrzebę sprawowania pieczy nad należytym wykonywaniem określonych zawodów. W przypadku ustawy o rzecznikach patentowych *expressis verbis* stwierdzono, że jest to zawód zaufania publicznego i w ślad za tym przytoczono formułę umiejscowioną w art. 17 ust. 1.

Owa swoboda ustawodawcy, o której wspomniałem, może być wszelako ograniczona, zwłaszcza wtedy, gdy za istnieniem konkretnych samorządów zawodowych przemawiają ustalone w konstytucji zobowiązania ciążące na państwie. Są to zwłaszcza zobowiązania w zakresie ochrony życia i zdrowia jednostki ludzkiej oraz bezpieczeństwa osobistego i prawnego obywateli. Z tego punktu widzenia niekwestionowane wydaje się istnienie samorządów lekarskiego i adwokackiego, czyli zawodów zapewniających bezpieczeństwo zdrowotne obywateli oraz profesjonalną obsługę prawną w zakresie realizacji wolności i praw jednostki ludzkiej. Uznanie zaś potrzeby istnienia innych samorządów zawodowych zaufania publicznego może wystąpić także wówczas, gdy dany zawód ma cechy świadczące o szczególnej doniosłości społecznej.

W związku z brakiem stabilnych kryteriów służących jako podstawa do tworzenia samorządów zawodowych, odnotować można istnienie dwóch niebezpieczeństw. Po pierwsze, istnieje niebezpieczeństwo deprecjacji etosu zawodu zaufania publicznego, wtedy gdyby były samorządowe powoływane były ponad miarę potrzeb uzasadnianych interesem publicznym. Po drugie, istnieje niebezpieczeństwo liberalizacji, wyrażające się w uprawianiu określonych zawodów bez należytego nadzoru. Podważałoby to bowiem zaufanie do państwa, które, tak czy inaczej, jest zobowiązane do zapewnienia ochrony interesu publicznego. Być może należałoby wskazać na istnienie jeszcze trzeciego niebezpieczeństwa, wynikającego z niedookreśloności regulacji konstytucyjnych, które niewłaściwie stosowane mogą naruszać równowagę między interesem partykularnym a interesem publicznym.

Kończąc, chciałbym podkreślić, że istnienie samorządów zawodów zaufania publicznego jest realizacją ustanowionego w konstytucji ładu

ustrojowego. Samorząd bowiem jako instytucja społeczna w ustroju demokratycznym jest lepszym instrumentem w dziedzinie zapewniania interesu publicznego niż administracja. Myślę, że gdyby Awicenna czy Leonardo da Vinci żyli w naszych czasach, to być może byliby członkami odpowiednich korporacji, ale w ich przypadku – zbyt wielu korporacji.

Prof. dr hab. Michał Kulesza

Kierownik Zakładu Nauki Administracji

Wydział Prawa i Administracji na Uniwersytecie Warszawskim

Pojęcie zawodu zaufania publicznego

Panie Marszałku! Szanowni Państwo!

Być może powierzono mi przygotowanie tego referatu dlatego, że byłem obecny przy narodzinach pojęcia „zawód zaufania publicznego” podczas prac Komisji Konstytucyjnej Zgromadzenia Narodowego – w tej sali właśnie – nad konstytucją. Dyskutowaliśmy nad przepisem art. 17 z pełną świadomością, że budowane są podstawy konstytucyjne zarządzania różnymi obszarami życia publicznego w Polsce.

Wyrażam pogląd, bardzo mocno i właśnie w nawiązaniu do tamtych prac Komisji Konstytucyjnej, że próby budowania merytorycznej definicji zawodu zaufania publicznego prowadzą donikąd. Beźpłodne jest budowanie definicji zawodu zaufania publicznego w opozycji do innych zawodów, a więc takich, które miałyby nie posiadać tej cechy, po to, aby na tej podstawie znaleźć jakąś wytyczną dla ustawodawcy, które to zawody miałyby zasługiwać na samorząd w rozumieniu art. 17.

Uważam bowiem, że wykonywanie każdego zawodu wymaga zaufania publicznego. Nie tylko zawodów tak szlachetnych, pięknych i mądrych, jak zawód lekarza, adwokata, notariusza, ale także tak prostych, jak zawód kucharza czy murarza, a nawet zawodów, które nie są wysoko cenione, jak zawód pomywaczki, dozorca czy stróża. Tak zwane podle zawody też są zawodami zaufania publicznego.

Uważam także, iż poszukiwanie miary zaufania publicznego dla poszczególnych zawodów jest w sensie metodologicznym niezasadne, ponieważ szukając w tym względzie dyrektywy konstytucyjnej dla ustawodawcy, a przecież w sumie o to chodzi, prowadzimy do nadmiernego uogólnienia. Taka próba, nawet gdyby ją ograniczyć wyłącznie do grona tych zawodów pięknych i szlachetnych, prowadzi do zbanalizowania kryteriów. To jest łatwe do udowodnienia. Nie sądzę więc, żeby z pojęcia „zaufanie publiczne” można było uczynić narzędzie do merytorycznego wartościowania zawodów.

Myślę, że w art. 17 ust. 1 konstytucji chodzi jednak tradycyjnie o wolne zawody – o czym już była mowa – choć nie o wszystkie. Tak więc chodzi o takie zawody, które tradycyjnie są wykonywane na własny rachunek w sensie gospodarczym (lub przynajmniej tak było w przeszłości), dzisiaj zaś ich charakter jest szczególny, przynajmniej w sferze deontologicznej. To dotyczy na przykład zawodu lekarza, który jest wykonywany w formie pracy najemnej, ale przez setki lat był wykonywany właśnie jako zawód wolny, na własny rachunek.

Trzeba zatem powiedzieć, że w tradycyjnym rozumieniu samorząd zawodowy był zawsze – tak jest i dzisiaj w krajach zachodnich – samorządem gospodarczym wolnych zawodów, a więc organizacją osób prowadzących działalność gospodarczą na własny rachunek, albo przynajmniej pracujących w przedsiębiorstwie należącym do osoby, która jest związana regułami wykonywania takiego zawodu.

To jest bardzo istotne, dlatego że wykonywanie zawodu w formie pracy najemnej oznacza zupełnie inne rozłożenie odpowiedzialności za skutek, a także inne rozłożenie reguł deontologicznych. Wykonywanie zawodu w formie pracy najemnej związane jest ze zmniejszeniem osobistej odpowiedzialności za treść i rezultat działania. W rezultacie, w takim przypadku samorząd zawodowy – w klasycznym tego pojęcia znaczeniu – jest po prostu niepotrzebny, ponieważ to pracodawca (zwierzchnik) odpowiada za dzieło, za rezultat pracy, za wynik działania. W grupie klasycznych zawodów wolnych nie ma służbowego zwierzchnika. Wykonujący taki zawód sami więc muszą dbać o standardy. I to jest podstawowe założenie konstrukcji art. 17.

Samorzady tych zawodów, które są wykonywane zawsze lub zazwyczaj w formie pracy najemnej, to zupełnie inna kategoria. Na przykład samorząd sędziowski nie jest samorządem wolnego zawodu – co nie umniejsza rangi niezawisłości sędziowskiej ani też zaufania publicznego, potrzebnego przy jego wykonywaniu. Zawody, które są wykonywane w ramach pracy najemnej, jak – przynajmniej do niedawna – zawód diagnosty laboratoryjnego, są też oczywiście bardzo ważne, ale mają zupełnie inny mechanizm kreacyjny, gdy chodzi o odpowiedzialność zawodową.

Robi się śmiesznie, a nawet groźnie, gdy samorządu domagają się również przedstawiciele zawodów, które cechuje ścisłe podporządkowanie hierarchiczne i służbowe. Chodzi na przykład o zawód prokuratora. Takie zawody muszą dbać o zachowanie standardów etycznych i zawodowych w innych formach – nie poprzez samorząd. Dość wskazać sądy oficerskie.

Na tle rozróżnienia zawodów wykonywanych w formie pracy najemnej i na własny rachunek widać najlepiej kwestię rodzącą wiele kontrowersji, tj. zagadnienie limitowania dostępu do zawodu. Dla zawodów

wykonywanych w formie pracy najemnej wielkości takie ustala pracodawca, a w przypadku zawodów wykonywanych w ramach służby publicznej (zawód sędziego, prokuratora itp.) limity wyznacza bezpośrednio władza (np. liczba etatów w sądownictwie). Dla zawodów posiadających samorząd jest więc oczywiste, że analogiczne uprawnienia muszą być wykonywane przez własne organy korporacji samorządowej, ew. (wyjątkowo) z udziałem organu państwowego. W istocie rzeczy to uprawnienie samorządu – jako regulatora rynku w danej dziedzinie, poprzez limitowanie dostępu do wykonywania zawodu – stanowi jeden z ważniejszych przejawów „zaufania publicznego”, jakim państwo obdarza korporację. Nie wszystkim zawodom taki mechanizm jest potrzebny (niektóre mogą być wykonywane na zasadach rynku w pełni wolnego), ale też nie wszystkie zawody muszą koniecznie być wyposażone w urząd samorządowy.

Korporacje zawodów zaufania publicznego ściśle współdziałają z państwem – wykonując tak lub inaczej zdefiniowaną funkcję publiczną. W istocie rzeczy przecież samorząd zawodowy to zdecentralizowana forma wykonywania administracji publicznej. Gdy nie ma misji publicznej, nie ma też powodu i podstawy do ustanawiania korporacji prawa publicznego.

Gdy korporacja nie ma uprawnień do kwalifikowania (dopuszczania) indywidualnych osób do wykonywania zawodu, gdy nie ma uprawnień z zakresu sądownictwa zawodowego (sfera deontologiczna), gdy wreszcie nie ma uprawnień do limitowania liczby osób wykonujących dany zawód – dla ochrony rynku, wówczas trudno pojąć, po co dany zawód został obdarzony ustrojem samorządowym.

Dzisiaj każda grupa chce mieć swój samorząd. Stało się to modne po roku 1989. Część utworzonych wtedy samorządów zawodowych powstała, powiedzmy to wprost, wskutek skierowania w tę właśnie stronę emocji społecznych: damy wam samorząd, sami się zorganizujecie i będzie świetnie. Taki „samorząd” jednak jest bardzo podobny w funkcjach realnie spełnianych do związków zawodowych.

Tak więc uważam, że w art. 17 ust. 1 tradycyjnie chodzi właśnie o wolne zawody, bez ograniczenia, z zastrzeżeniem co do misji publicznej, o której była mowa wyżej. Oczywiście, ustawodawca też jest samorządny i może każdemu zawodowi przydać miano „zaufania publicznego” i uzbroić go w samorząd. Ale tradycyjnie chodzi właśnie o wolne zawody – takie, w przypadku których w gestii korporacji grupującej *ex lege* wszystkie osoby wykonujące zawód znajdują się zagadnienia deontologiczne. Tam nie ma bowiem zwierzchników, nie ma też odpowiedzialności przedsiębiorcy w nowoczesnym sensie.

Chodzi tu także o takie zawody, które związane są z trwałością kariery zawodowej. To jest bardzo ważne. To nie są zawody chwilowe. To

są zawody, gdzie pełnienie funkcji jest istotnym elementem życiorysu zawodowego osoby.

Przy tym – co trzeba bardzo wyraźnie podkreślić, a o czym tu już dzisiaj była mowa – chodzi o zawody wykonywane, a nie o zawody wyuczone. Zawodem wyuczonym jest prawnik czy, jak kto woli, magister prawa, a tu chodzi o zawody adwokata, radcy prawnego, notariusza (i samorządy zawodów prawniczych). Zawodem wyuczonym jest farmaceuta czy magister farmacji, a tu chodzi o zawód aptekarza (i samorząd aptekarski) – bardzo konkretny zawód wykonywany z określonym wykształceniem zawodowym. Jest to zawód regulowany, obarczony wyrażną misją publiczną.

Są zróżnicowane sposoby zorganizowania grup wykonujących dany zawód – wolny i każdy inny. Nie ma tu żadnej reguły. W niektórych zawodach nie ma tradycji samorządu zawodowego. Sądzę, że osoby wykonujące zawody artystyczne – zawody jak najbardziej całkowicie wolne – byłyby zdumione, gdyby im zaproponować założenie samorządu zawodowego. To nie jest potrzebne. Ten zawód jest wykonywany na innych zasadach i nie ma potrzeby organizacji samorządu zawodowego w tym sensie, o jakim mówi konstytucja.

W wielu zawodach formą organizacyjną są stowarzyszenia zawodowe. Jeśli są obdarzone autorytetem, spełniają taką rolę jak w innych zawodach samorząd zawodowy. Gdzie indziej tworzone są organizacje społeczne – stowarzyszenia, którym państwo przydziela funkcję władczą jako zadanie zlecone. Tę funkcję stowarzyszenia zawodowe wypełniają także wobec osób, które do nich nie należą. Jeszcze gdzie indziej tworzone są przymusowe stowarzyszenia zawodowe, a więc takie, do których ustawodawca każe należeć wszystkim, którzy chcą wykonywać dany zawód. Tak jest na przykład w przypadku Związku Maklerów i Doradców Giełdowych.

Najwyższą formą organizacyjną grupy zawodowej są samorządy zawodowe osób wykonujących dany zawód. Właśnie im może być przyznany ów szczególny przywilej z art. 17 ust. 2 *a contrario* – ograniczania dostępu do wykonywania danego zawodu i przywilej ograniczania wykonywania działalności gospodarczej dla innych. To jest przywilej zagwarantowany jedynie samorządom zawodowym w ścisłym, publiczno-prawnym sensie tego pojęcia.

Oczywiście, zależy od ustawodawcy, czy zechce jak dotąd szafować szeroko przywilejem organizacji zawodów w formie samorządu, czy też ograniczy w tym względzie swoją szczodroblivość i będzie ów przywilej rozdzielał rzadziej, z rozwagą, a już wyjątkowo będzie przyznawał to, o czym mowa w art. 17 ust. 2, czyli właśnie uprawnienie samorządu do ograniczenia dostępu do wykonywania zawodu, ograniczając je tylko do zawodów wykonujących misję publiczną, co wymaga szczególnej ochrony jakości.

Uważam, że nie ma żadnego katalogu zawodów zaufania publicznego. Kategoria zaufania publicznego odnosi się nie tyle do samego zawodu, jego cech, ile do stanu czy też stopnia jego zorganizowania. A to jest wielka różnica. Odnosi się ona do prezentowanego przez dane środowisko poziomu deontologicznego, do tego, czy grupa ta jest spójna, zorganizowana w sensie społecznym i tradycyjnym w sposób trwały, a więc czy grupie osób wykonujących dany zawód można powierzyć wykonywanie w imieniu własnym funkcji władztwa publicznego, właśnie w „granicach interesu publicznego i dla jego ochrony”, jak powiada art. 17 ust. 1.

To parlament, nikt inny, musi ocenić, czy ta przesłanka jest spełniona, czy można daną grupę, dane środowisko zawodowe osób wykonujących dany zawód obdarzyć zaufaniem publicznym – to jest zupełnie inne podejście – a w konsekwencji, czy można oczekiwać, że grupa ta udźwignie taki ciężar.

W uzasadnieniu projektów ustaw samorządowych, szczególnie tych z ostatniego okresu, które pojawiły się na przestrzeni ostatnich miesięcy, nie znalazłem śladu uzasadnienia tego rodzaju. Nie twierdzę oczywiście, że te grupy zawodowe nie odpowiadają owym kryteriom. Jeśli jednak proces legislacyjny oparty jest wyłącznie na lobbingu środowisk zawodowych i gospodarczych, na wolnej woli politycznej, a więc na ustaleniu się siły większości, która wprowadzi daną ustawę, to w oczywisty sposób trudno potem poszukiwać kryteriów. Kryteria muszą być sprawdzone przedtem, w toku postępowania legislacyjnego. W postępowaniu legislacyjnym chciałoby się stwierdzić, że dana grupa zawodowa rzeczywiście może być obdarzona zaufaniem publicznym. Jeśli tak – to nie ma przeszkód, dlatego że zawód zaufania publicznego to jest forma decentralizacji władztwa publicznego.

Głównym problemem w przypadku znacznej części ustanowionych samorządów zawodowych jest właśnie to, że one nie wykazują koniecznej spójności moralnej, deontologicznej i organizacyjnej, a powierza im się istotne funkcje w tym zakresie. W takim przypadku po prostu nie należało organizować samorządu – niektóre zadania publiczne powierzając organizacjom lub stowarzyszeniom zawodowym, jako funkcje zlecone wykonywane *erga omnes*.

Sądzę, że ustawy stanowiące samorzady zawodowe powinny dużo wyraźniej niż obecnie określać regulacyjne, orzecznicze, kontrolne, sprawozdawcze i inne obowiązki samorządów, właśnie jako samorządów zaufania publicznego. Samorząd ustawowo określony zaledwie jako „organizacja interesu”, a nie „organizacja władzy publicznej”, jest nieporozumieniem.

Samorząd, polegający wyłącznie na tym, że grupa zawodowa może wyrażać własne interesy i roszczenia wobec władzy państwowej albo

wobec pracodawców, jest po prostu związkiem zawodowym. W kategoriach legislacyjnych to jest oszustwo. Nieuświadomionym członkom tej grupy zawodowej często wydaje się, że dostali złoty róg w ręce i że będą mogli w rzeczywisty sposób organizować wykonywanie zawodu. Okazuje się, że nic z tego. Okazuje się, że mają tylko jakąś tam najwyższą czy krajową radę, że mogą się spotkać i uchwalić postulaty. Gdy spoistość zawodu (grupy zawodowej) jest niska, nawet samorząd nie umożliwi wytworzenia właściwych standardów i mechanizmów odpowiedzialności, kodeksu deontologicznego, itd.

Gdy parlament szeroko szafuje ustawami ustanawiającymi samorządy zawodów zaufania publicznego, oczywiście nie można mówić o zaufaniu publicznym do korporacji zawodowych.

W konsekwencji samorządy zawodów zaufania publicznego należy traktować jako najwyższą formę organizacji wykonywania zawodu i – zgodnie z tradycyjną doktryną prawa publicznego – jako formę decentralizacji administracji publicznej. To oznacza m.in., że wszystkie samorządy powinny podlegać nadzorowi państwowemu co do legalności działania. Osobiście uważam, że nadzór nad wszystkimi zawodami zaufania publicznego powinien być wykonywany przez rząd. Nie przez ministrów kolejnych działów, ale przez ministra właściwego do spraw administracji. Chodzi bowiem o spełnianie kryteriów legalności. Uważam też, że rozstrzygnięcia nadzorcze w tym zakresie powinny być – tak zresztą jest – zaskarżane do sądu.

Uważam, że skoro status zawodu zaufania publicznego związany jest z utworzeniem korporacji i skoro to jest przywilej, to jego korelatem musi być obowiązek dbałości korporacji o wykonywanie zawodu w granicach interesu publicznego i dla jego ochrony. W tych ramach musi i powinien zmieścić się najpierw ustawodawca, a potem sam samorząd wykonujący ustawę.

Skoro tak – sądzę, że należy tu również, przynajmniej teoretycznie, rozważyć możliwość odebrania statusu zaufania publicznego grupie (korporacji) zawodowej, która nie jest w stanie spełnić nałożonych na nią obowiązków. Ustawa nie powinna tego regulować, tak jak ustawodawca nie reguluje momentu, w którym ma zostać zlikwidowana gmina (korporacja terytorialna). Założenie bowiem fundamentalne dla samodzielnych podmiotów prawa publicznego jest takie, że sytuacja taka nie nastąpi nigdy. Ale czasami bywa inaczej. Wtedy jest potrzebny szczególny, oddzielny akt władzy ustawodawczej, podjęty po dogłębnym rozważeniu wszystkich okoliczności, po przeprowadzeniu rozbudowanej procedury legislacyjnej o charakterze śledczym, wszczynanej z wniosku rządu, pod kontrolą Trybunału Konstytucyjnego.

Na koniec chcę powiedzieć, że dyskusja, w której bierzemy udział, jest elementem szerszej debaty – na ile przepisy konstytucji, zawarte

w rozdziale I, a dotyczące głównych zasad organizacji życia zbiorowego w Polsce, są naprawdę ważne, istotne i poważnie traktowane, w jakim stopniu zasada państwa pomocniczego, w jakim decentralizacja, w jakim zdolność państwa do rozproszenia, ale i kontrolowania mechanizmów wykonywania władztwa publicznego, są rzeczywiste. To są również tematy najbliższej związane z kategorią zawodów zaufania publicznego. Zawód zaufania publicznego jest bowiem tym zawodem, któremu można powierzyć funkcje władztwa publicznego i który będzie te funkcje sprawował rzetelnie, jak chce Konstytucja – w granicach interesu publicznego i dla jego ochrony.

Prof. dr hab. Hubert Izdebski
Dyrektor Instytutu Nauk o Państwie i Prawie
Wydział Prawa i Administracji na Uniwersytecie Warszawskim

Sprawowanie pieczy nad należyтым wykonywaniem zawodu przez samorzządy zawodowe

Inicjatywa konferencji na temat zawodów zaufania publicznego i ich samorzządów zawodowych jest niesłychanie ważna. Przemawiają za tym zarówno oczywiste i wskazywane już problemy praktyczne, jak i problemy teoretyczne, związane w ogóle z konstytucyjną konstrukcją samorządu jako formy decentralizacji wykonywania zadań publicznych w obrębie władzy wykonawczej – samorząd dotyczy tylko władzy wykonawczej – oraz związane z konstytucyjną konstrukcją innych samorzządów niż samorząd terytorialny, który jest jedynym samorządem obligatoryjnym w świetle konstytucji. Wobec tego wszystkie inne samorzządy, w tym samorząd zawodowy, mają – to zresztą w oczywisty sposób wynika z obydwu ustępów art. 17 – charakter fakultatywny. Tym bardziej więc jest potrzebna refleksja nad tym, jakie cechy muszą przejawiać określone podmioty prawa, przedstawiciele określonych zawodów, określonych przedsiębiorców czy jakiegokolwiek inne tego typu kategorie, aby uzyskać samorząd.

Moje wystąpienie, jak wynika z tytułu, ma dotyczyć jednej z dwóch konstytucyjnych kategorii zadań samorządu zawodowego. Samorząd zawodowy bowiem, zgodnie z art. 17 ust. 1 konstytucji, ma z jednej strony za zadanie reprezentowanie osób wykonujących zawód zaufania publicznego, a z drugiej strony, i tym mam się zająć, sprawowanie pieczy nad należyтым wykonywaniem tego zawodu w granicach interesu publicznego i dla jego obrony. Oczywiście, w kontekście tego sformułowania nie może ulegać wątpliwości, że skoro mowa o pieczy nad należyтым wykonywaniem zawodu, to chodzi o samorząd zawodów wykonywanych, a nie wyuczonych. Oczywiście nie wszystkich zawodów wykonywanych, ale tych, które odznaczają się szczególnymi cechami. O materialnych cechach zawodu wykonywanego, który mógłby uzyskać samorząd zawodowy, była już mowa i w związku z tym, nie chcąc powtarzać wielu kwestii, nie będę o tym mówić.

Zwróćę wszakże uwagę na to, że mamy jeszcze jedno pojęcie obok zawodu wykonywanego czy zawodu zaufania publicznego, które z prawa europejskiego przeniosło się już do naszego prawa w związku z ustawodawstwem implementującym stosowne dyrektywy europejskie, mianowicie mamy pojęcie „zawód regulowany”. Jeżeli mówimy o zawodach zaufania publicznego obdarzonych samorządem zawodowym, to stosując tę terminologię możemy powiedzieć, że są to kwalifikowane zawody regulowane, kwalifikowane w tym sensie, że są one względnie autoregulowane. Ustawodawca bowiem przez stworzenie mechanizmu samorządu zawodowego, mającego sprawować pieczę nad należyтым wykonywaniem zawodu, przyznał tym zawodom określone uprawnienia autoregulacyjne. W związku z tym pojęcie zawodu regulowanego nie może całkowicie zniknąć z obszaru naszego zainteresowania.

Pierwsze *konstytucyjne zadanie samorządu zawodowego* – reprezentowanie osób wykonujących zawód zaufania publicznego – ma charakter typowo korporacyjny, do jego realizacji nie jest potrzebna formuła samorządu. Zadania takie bowiem mogą być realizowane także przez inne typy korporacji, w szczególności przez dobrowolne stowarzyszenia zawodowe.

W rezultacie w przypadku kategorii korporacji, którą się zajmujemy, szczególnie charakter ma drugi typ zadań – sprawowanie pieczy nad należyтым wykonywaniem zawodu. Przy tym należy go rozważać w kontekście innych przepisów konstytucji, o tym była mowa, i odnieść do samorządu gospodarczego – art. 17 ust. 2. A zatem należy zauważyć, że samorząd zawodowy, inaczej niż gospodarczy, może, jeżeli ustawodawca tak postanowi, naruszać swobodę *wykonywania zawodu lub ograniczać wolność podejmowania działalności gospodarczej*. Art. 22 konstytucji wymaga jednak jako przesłanki takiego *ograniczenia* nie zwykłego interesu publicznego, ale ważnego interesu publicznego. To jest bardzo istotna wskazówka. Art. 65 ust. 1 konstytucji z kolei mówi tylko, że ograniczenie wolności wykonywania zawodu może nastąpić w formie ustawy, czyli nie zawiera żadnych szczególnych ograniczeń *materialnoprawnych*.

Jeżeli chodzi o sprawowanie przez samorząd zawodowy pieczy nad należyтым wykonywaniem zawodu, podstawowe znaczenie konstrukcyjne ma użycie niedookreślonego zwrotu „interes publiczny” i to w podwójnym kontekście: wskazania zarówno granic, ram sprawowania pieczy nad wykonywaniem zawodu, jak i celu sprawowania tej pieczy. Publicznoprawna formuła korporacji wiąże się zatem nierozzerwalnie z podwójnym wykorzystaniem kategorii interesu publicznego. To z niej wynikają zadania publiczne ustawowo przypisywane danemu samorządowi zawodowemu.

Z art. 17 ust. 1 konstytucji wydaje się wynikać, że ustawodawstwo kreujące samorzady zawodowe powinno dbać o wyważenie tych dwóch typów zadań samorządów, tak aby zadania ochronne i reprezentacyjne, służące w oczywisty sposób partykularnym interesom danej grupy zawodowej, nie przeważały nad sprawowaniem pieczy nad należyтым wykonywaniem zawodu, które to zadanie należy uznać za mające służyć realizacji interesu publicznego. Jeżeli będziemy analizowali kilkanaście ustaw samorządowych, a do tego jeszcze praktykę, jaka w tym zakresie nastąpiła, możemy stwierdzić, że generalnie nie było wyważenia tych dwóch aspektów. I to, jak się wydaje, powoduje zasadną nierzadko krytykę określonych samorządów zawodowych.

Zwrot „piecza nad należyтым wykonywaniem zawodu zaufania publicznego” powinien być, jak się wydaje, rozumiany szeroko. Nazbyt wąskie, nazbyt literalne jego tłumaczenie może bowiem w kontekście art. 17 ust. 1 konstytucji spowodować brak uwzględnienia podstawowych, istotnych cech tego samorządu. Tak też trzeba rozumieć sformułowania różnych ustaw samorządowych, jakkolwiek na ogół odróżniają one sprawowanie pieczy i nadzoru nad należyтым i sumiennym wykonywaniem zawodu – to jest określenie z ustawy o izbach lekarskich czy ustawy o samorządach zawodowych architektów, inżynierów budownictwa i urbanistów oraz sprawowanie nadzoru nad wykonywaniem zawodu – to jest z ustawy o adwokaturze – od dokonywania czynności z reguły władczych, związanych z dopuszczeniem do wykonywania zawodu, a nierzadko także z przygotowaniem do jego wykonania, i ustalaniem zasad etyki, czasem z dodatkiem etyki i deontologii zawodowej. Wydaje się, że piecza obejmuje nie tylko to, co w ustawach korporacyjnych jest nazywane sprawowaniem nadzoru czy pieczy, ale również władcze decydowanie czy współdecydowanie o dopuszczeniu do wykonywania zawodu i ustalanie zasad etyki, deontologii zawodowej.

Tego rodzaju stwierdzenie jest uzasadnione również tym, że samorzady zawodowe, co stanowi ich istotny wyróżnik strukturalny, posiadają organy orzecznictwa dyscyplinarnego, czasem zwane organami odpowiedzialności zawodowej. Orzekają one, czy raczej powinny orzekać, w sprawach odpowiedzialności za postępowanie sprzeczne z prawem, zasadami etyki lub godności zawodu bądź za naruszenie obowiązków zawodowych, a zatem za to, co stanowi – jak się wydaje – właśnie sprawowanie pieczy nad należyтым wykonywaniem zawodu w szerokim sensie konstytucyjnym. Zacytowałem przed chwilą art. 80 prawa o adwokaturze, bo na przykład art. 41 ustawy o izbach lekarskich jako podstawę odpowiedzialności zawodowej lekarzy wskazuje postępowanie sprzeczne z zasadami etyki i deontologii zawodowej oraz naruszenie przepisów o wykonywaniu zawodu.

Ustalanie zasad deontologii zawodowej, aczkolwiek ma cechy zadania korporacyjnego, samoregulacji, jest jednocześnie stanowieniem standardów w zakresie należytego wykonywania zawodu, co nadaje mu jednocześnie cechy zadania o charakterze publicznym. Jak wiadomo, w przypadku samorządu lekarskiego jest to nawet stanowienie norm quasi-prawnych, którym swego czasu starano się nawet nadać rangę ponadustawową, co samo w sobie wskazuje już na bardzo istotne problemy prawne związane z charakterem prawnym tego rodzaju zasad.

Sądownictwo dyscyplinarne, dysponując karami odnoszącymi się wprost do prawa wykonywania zawodu – zawieszenie w czynnościach zawodowych, wydalenie z zawodu, itd. – stanowi zarazem sądownictwo korporacyjne i sądownictwo publiczne. Należy zauważyć, że od orzeczeń drugiej instancji przysługuje w nowszych ustawach kasacja, w starszych – rewizja nadzwyczajna. Bóg raczy wiedzieć, dlaczego akurat w ustawie o samorządzie architektów, budowniczych i urbanistów jest mowa o odwołaniu do Sądu Najwyższego. Z tym, że istnieją tu dwa, i to diametralnie różne, wyjątki. Z jednej strony Naczelny Sąd Lekarski, działający jako organ drugiej instancji, tworzą wprost sędziowie Sądu Najwyższego wskazani przez pierwszego prezesa tego sądu. Tak więc jeszcze przed właściwym orzecznictwem Sądu Najwyższego mamy do czynienia w orzekaniu z udziałem sędziów Sądu Najwyższego. Z drugiej strony organem odwoławczym od orzeczeń dyscyplinarnych w sprawach komorników jest sąd okręgowy. To zresztą jest o tyle uzasadnione, że chodzi o cały mechanizm nadzoru nad komornikami i w rezultacie nad samorządem komorniczym.

Zakres pieczy powierzony przez ustawodawcę samorządowi zawodowemu zależy w znacznej mierze od zakresu uprawnień regulacyjnych, pozostawionych przez ustawodawcę właściwemu organowi państwowemu. Zakres pieczy w ustawach korporacyjnych jest na ogół szeroki, ale są ustawy, w których może on być nawet bardzo ograniczony. Bardzo ograniczony jest zakres pieczy nad należytym wykonywaniem zawodu sprawowany przez samorząd komorniczy. Samorząd komorniczy to jest coś nowego, ale samorząd notarialny to jest coś dość tradycyjnego i wcale nie tak dużo szersze są w tym zakresie jego zadania.

Jeżeli samorząd nie wywiązuje się należycie z obowiązków publicznych, preferując partykularny interes korporacyjny, to jednym z możliwych remediów może być ograniczenie zakresu powierzonej mu pieczy. Nie oznacza to jednak – na co już zresztą zwracano uwagę – że organy administracji rządowej za każdym razem będą lepiej dbać o interes publiczny. Zresztą wystarczy zobaczyć, jak niewiele się zmieniło, jeżeli chodzi o praktykę odpowiedzialności zawodowej lekarzy przed i następnie po wprowadzeniu samorządu lekarskiego. Wcześniej odpowiedzial-

ność ta była realizowana w ramach administracji rządowej, obecnie w ramach samorządu zawodowego. Ten element pewnej niesprawności administracji rządowej w zakresie sprawowania pieczy nad należyтым wykonywaniem zawodu też trzeba byłoby wziąć pod uwagę.

Orzecznictwo Naczelnego Sądu Administracyjnego ugruntowało podział sfer działania danego samorządu zawodowego na sferę administracji publicznej – samorząd jako podmiot władztwa publicznego, oraz na sferę, jak to w jednym z orzeczeń stwierdzono, wnętrza organizacyjnego korporacji – samorząd jako podmiot władztwa organizacyjnego. Z orzecznictwa tego wynika, że pierwsza sfera może być normowana wyłącznie przez przepisy powszechnie obowiązujące, a jedynie druga sfera jest poddana unormowaniu aktami wewnętrznymi organów samorządu.

Z niektórymi w tym zakresie elementami rozumowania NSA, wyrażonymi na początku lat dziewięćdziesiątych, zwłaszcza jeśli chodzi o samorząd adwokacki i samorząd radców prawnych, nie można do końca się zgodzić; *nowsze orzecznictwo też wydaje się być nieco odmienne*. Wydaje się, że nie jest trafna teza, że właściwe organy samorządu odgrywają rolę organów administracji publicznej w stosunku do osób z zewnątrz korporacji, dopiero starających się o przyjęcie do zawodu, a z chwilą przyjęcia do korporacji czy też rozpoczęcia wykonywania zawodu miejsce władztwa publicznego zajmuje władztwo organizacyjne. Piecza nad należyтым wykonywaniem zawodu to jest jednocześnie wykonywanie władztwa publicznego i władztwa organizacyjnego. Skutkiem tego może być bowiem akt o charakterze niewątpliwie publicznym – pozbawienie prawa wykonywania zawodu.

Niemniej jednak podział na dwie sfery: władztwa publicznego i władztwa organizacyjnego wydaje się mieć znaczenie także z punktu widzenia problematyki sprawowania pieczy. Powinien on bowiem być jak najbliższy podziałowi zadań samorządu na korporacyjno-reprezentacyjne i sprawowanie pieczy nad należyтым wykonywaniem zawodu. Sprawowanie pieczy w stosunku do osób wykonujących dany zawód dokonuje się w ramach władztwa organizacyjnego, tak samo jak wykonywanie zadań reprezentacyjnych, lecz z reguły łączy się ono, a raczej łączyć powinno, z wykonywaniem władztwa publicznego w granicach interesu publicznego i dla jego ochrony.

Sąd Najwyższy stwierdził w uchwale z 11 października 1990 r., że gdy organy samorządu zawodowego podejmują rozstrzygnięcia w sprawach indywidualnych w zakresie przyznanego im ustawowo swobodnego uznania, nie mogą być wyłączone w nim spod sądowej kontroli. Sąd Najwyższy stwierdził, że przeciwnie, kontrola ta musi mieć charakter bardziej rygorystyczny, skoro w ich działaniach przeciwstawianie interesu zbiorowości interesowi indywidualnemu może mieć w istocie

rzeczy bardziej wyraźny charakter, wynikający także z innych niż tylko płynących ze sfery prawa przesłanek.

Dostrzeżone zatem także w orzecznictwie niebezpieczeństwo preferowania przez samorząd zawodowy interesu partykularnego kosztem interesu publicznego, mającego stanowić granicę i cel przypisania zadań publicznych tworzonemu ustawowo samorządowi, wymaga współistnienia różnego typu kontroli nad działalnością samorządów zawodowych. Wymaga także istnienia kontroli społecznej, sprawowanej również przez media. Z tego punktu widzenia trzeba stwierdzić, i to już na zakończenie, że może być bardzo ważne objęcie publicznoprawnej strony działalności samorządu zawodowego obowiązkami udostępnienia informacji. Te obowiązki wynikają *explicite* z art. 61 ust. 1 konstytucji i z ustawy z 6 września 2001 r. o dostępie do informacji publicznej. Dostęp do informacji o publicznoprawnej stronie działalności samorządów zawodowych stanowi również istotny element dla odbiorców sprawowania przez te samorzady pieczy nad należytym wykonywaniem zawodu.

Dr hab. Krystyna Wojtczak
*Wydział Prawa i Administracji na Uniwersytecie
im. Adama Mickiewicza w Poznaniu*

Reglamentacja form wykonywania zawodów zaufania publicznego w rozwiązaniach prawa polskiego i państw Unii Europejskiej

Panie Przewodniczący! Panie Ministrze!

Bardzo dziękuję za zaproszenie.

Z przyjemnością wysłuchałam referatów panów profesorów i praktycznie rzecz biorąc mogłabym swoje wystąpienie rozpocząć od podobnych uwag na temat pojęcia „zawodu zaufania publicznego”. Co o tym przesądza? Otóż w prawie polskim można mówić o pojęciach „zawodu”, „zawodu zaufania publicznego”, „wolnego zawodu”, a ostatnio także „zawodu regulowanego”. Oczywiście elementy pojęcia „zawodu” są również znamienne dla pozostałych kategorii zawodów. Twierdzenia tego nie można jednak odwrócić. To znaczy, że intencją ustawodawcy jest nadanie trzem z pozostałych pojęć zawodu innej treści. Problem w tym, że nie jest pewne, co pojęcia te znaczą.

Nie tylko nie ma legalnej definicji pojęcia zawodu zaufania publicznego, ale również terminu tego prawodawca używa wyjątkowo. Poza konstytucją, która w art. 17 ust. 1 pojęcie to wprowadziła, w zasadzie jedynie zawód rzecznika patentowego ustawodawca wyraźnie uznaje za zawód zaufania publicznego. Z kolei ustawa z lutego 1991 r. – Prawo o notariacie stanowi, że notariusz działa jako osoba zaufania publicznego.

Podobnej refleksji wymaga pojęcie wolnego zawodu. Także nie ma legalnej definicji tego terminu, jednakże ustawodawca posługiwał się i posługuje nim nadal. Z poprzednio obowiązującego stanu prawnego można by przytoczyć pochodzące z 1927 r. rozporządzenie prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej: Prawo przemysłowe, pochodzące z 1934 r. rozporządzenie prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej: Kodeks handlowy, a także nieobowiązujący już art. 14a ustawy z 1991 r. o podatku dochodowym od osób fizycznych. W obecnie obowiązującym prawie o wolnych zawodach mówi między innymi ustawa – Ordynacja podatkowa z 1997 r., ustawa – Kodeks spółek handlowych z września

2000 r., a ponadto pojęcie to występuje w treści umów zawieranych przez rząd Rzeczypospolitej Polskiej z rządami innych państw w sprawie unikania podwójnego opodatkowania w zakresie podatków od dochodu i majątku. Poza ustawą – Ordynacja podatkowa, która katalogu wolnych zawodów nie podaje, pozostałe dwa akty prawne to czynią. Przyjęte w nich listy zawodów nie są jednak tożsame. Znamienne jest to, że z grupy wolnych zawodów, przyjętej na gruncie Kodeksu spółek handlowych, jedynie wolny zawód rzecznika patentowego jest zawodem zaufania publicznego.

Wątpliwości tych nie rozstrzyga również ustawa z kwietnia 2001 r., wprowadzająca w art. 1 pojęcie „zawód regulowany”. Z pojęcia tego można jedynie wnosić, że ustawa ta dotyczy każdego zawodu, którego wykonywanie jest uzależnione od spełnienia wymagań kwalifikacyjnych oraz warunków określonych w odrębnych przepisach, potrzebnych do nabycia prawa do wykonywania zawodu. Można przyjąć, że jest to uniwersalna definicja zawodu, który w zakresie wymagań wskazanych w tej ustawie jest regulowany przepisami prawnymi, i to bez względu na to, czy to jest zawód zaufania publicznego, wolny zawód czy inny zawód. Wynika z tego, że odpowiedzi na pytanie, co to jest zawód zaufania publicznego, bądź co to jest wolny zawód, szukać należy w odrębnych przepisach.

Ustalenie zakresu tych pojęć ma kapitalne znaczenie zarówno dla rozważań nad warunkami dostępu do zawodu, jak i nad prawnoorganizacyjnymi formami wykonywania zawodów zaufania publicznego. Tego, że jest to problem niełatwy, dowodzi z jednej strony regulacja prawna i doktryna państw Unii Europejskiej, posługujących się obok pojęcia „zawodu regulowanego” pojęciem „wolnego zawodu”. Przy tym grupy wolnych zawodów w poszczególnych państwach nie są takie same. Z drugiej strony polska literatura prawnicza, która prawie wcale nie używa terminu „zawód zaufania publicznego”, bądź też pozwala sądzić, że pojęcie to nie zawsze jest tożsame z pojęciem „wolnego zawodu”. Pozostawiając poza polem rozważań rozstrzygnięcie tego problemu, można bez większego błędu przyjąć, że wolne zawody, a przynajmniej te spośród nich, dla których mogą być utworzone samorzady zawodowe sprawujące pieczę nad wykonywaniem zawodu, z poszanowaniem dla ustanowionych norm prawnych, etycznych, deontologicznych, i których tytuł zawodowy jest prawnie chroniony, mogłyby ewentualnie odpowiadać pojęciu zawodu zaufania publicznego. Nie dla każdego jednak wolnego zawodu ustawodawca tworzy korporację zawodową. Istnieją też zawody, które choć wolnymi zawodami nie są, są zorganizowane w korporacje.

Skoro zatem elementem *sine qua non* pojęcia „zawodu zaufania publicznego” jest istnienie korporacji zawodowej, i to tylko takiej, która

ma sprawować pieczę nad należytym wykonywaniem zawodu dla ochrony interesu publicznego i w jego granicach, należałoby ustalonej na podstawie tego kryterium grupie zawodów przyporządkować zakres form prawnych, w jakich zawody te mogą być wykonywane. Pewną wskazówkę w tym zakresie daje art. 2 ustawy z kwietnia 2001 r. Z przepisu tego wynika, że zawód regulowany może być wykonywany na podstawie umowy o pracę, na własny rachunek lub w innej formie dozwolonej przez przepisy obowiązujące w państwie przyjmującym czy w państwie pochodzenia. Przepis ten koresponduje z traktatem Unii Europejskiej, wskazującym między innymi na formy wykonywania prac, zawodów – służące realizacji podstawowych praw w zakresie swobody przepływu osób.

Podporządkowując się zatem tej optyce można zagadnienie prawnych form wykonywania zawodów zaufania publicznego rozważać w trzech płaszczyznach: wykonywania zawodu w ramach pracy zależnej, wykonywania zawodu w ramach prowadzonej działalności – na zasadach samozatrudnienia oraz w formie przedsiębiorstw, zwłaszcza spółek, a także wykonywania zawodu z tytułu świadczenia usług.

Ponieważ większość zawodów może być wykonywana w każdej z tych form, powstaje pytanie, czy i w jakim zakresie należy ograniczać swobodę wykonywania zawodów zaufania publicznego do określonych form organizacyjnoprawnych i w obrębie jakich form powinna być ta reglamentacja silniejsza.

Dochodzę do konstatacji, że z punktu widzenia prawa wspólnotowego nie ma większego znaczenia reglamentowanie prawnych form, w jakich mogłyby być wykonywane zawody zaufania publicznego. Znaczenie tego problemu nabiera jednak większego sensu, jeśli się uwzględni, że wraz z dostosowaniem naszego prawa do prawa wspólnotowego i akcesją Polski do Unii Europejskiej wykonywanie zawodów w przewidzianych naszym prawem formach wiąże obywatela polskiego w państwie przyjmującym. I na odwrót. Krótko mówiąc, jeżeli dany zawód w świetle prawa polskiego nie może być wykonywany w określonej formie prawnej, to nie może on być wykonywany w tej formie również w którymkolwiek z państw Unii, nawet jeśli w świetle prawa tego państwa dla obywateli własnych jest to dozwolone. Złamanie macierzystych reguł postępowania w tym zakresie – reguł deontologii – może bowiem prowadzić do pozbawienia prawa wykonywania zawodu we własnym państwie. To automatycznie powoduje pozbawienie prawa praktykowania w państwie przyjmującym na podstawie tytułu zawodowego uzyskanego w państwie pochodzenia, czyli powiedzmy, w Polsce. Określone prawem formy wykonywania danego zawodu wiążą bowiem przedstawicieli tych profesji, do których ustawodawca formy te adresuje. Innej jednak ocenie podlegać musi „ten przypadek” – tak to interpretuję – w sytuacji,

gdy ustawodawca zastrzeże, że przepisy określonej ustawy dotyczące form wykonywania danego zawodu stosuje się do jego wykonywania na terytorium Polski. Właśnie takie rozwiązanie przyjęła w art. 6 ustawa o rzecznikach patentowych. Przyjęcie ustawą takiego rozwiązania pozwala wysnuć wniosek, że polski rzecznik patentowy wykonujący ten zawód w państwie przyjmującym w innej formie, niż to wynika z ustawy o rzecznikach patentowych, nie narusza reguł deontologicznych ustanowionych dla tego zawodu dla rzecznika patentowego będącego obywatelem któregośkolwiek z państw Unii. Postanowienie tego artykułu nie zwalnia go natomiast od obowiązku postępowania zgodnie z przepisami kraju macierzystego, czyli najczęściej kraju, w którym uzyskał tytuł zawodowy, jeśli zamierza ten zawód wykonywać w Polsce. Jest to naprawdę kapitalne rozwiązanie. Jest to formuła bardzo zręczna i zdecydowanie różna od przyjętych rozwiązań w innych ustawach, ustanawiających klauzulę narodową z zastrzeżeniem wzajemności.

Jeśli zatem tak jest, że prawo wspólnotowe nie ma znaczenia dla wskazania, w których z prawnych form powinny być wykonywane zawody zaufania publicznego, powstaje pytanie, co przesądza o potrzebie reglamentacji w tym względzie?

Wydaje się, iż nie można odpowiedzieć na to pytanie dopóty, dopóki nie ustali się istoty zawodu zaufania publicznego. Jest to ważne nie z punktu widzenia potrzeby dostosowania naszego prawa do prawa obowiązującego w państwach Unii Europejskiej. Prawo wspólnotowe w tej kwestii nie zajmuje żadnego stanowiska. Tak więc nie ma żadnego znaczenia to, jak poszczególne państwa nazywają określone grupy zawodów, choć w państwach Unii od dawna przyjęła się nazwa – wolne zawody. Z punktu widzenia prawa wspólnotowego, i to zarówno pierwotnego, jak i pochodnego, istotne jest jedynie to, które z imiennie nazywanych zawodów, a raczej tytułów zawodowych: adwokata, architekta, lekarza itd. należy wzajemnie uznawać; czy w sposób niedyskryminujący implementujemy w drodze ustawy dyrektywę Wspólnoty w zakresie podejmowania działalności i świadczenia usług w Polsce przez obywateli Unii, i czy polskie rozwiązania ujmują klauzulę narodowego traktowania w odniesieniu do pracowników.

Problem istoty zawodów zaufania publicznego jest zatem problemem polskim. Podstawę do ustalenia, w jakich prawnych formach zawody te mogą lub nie mogą być wykonywane, daje konstytucja oraz ustawy regulujące poszczególne zawody. Podstawowe w tej kwestii znaczenie mają wspomniane już wcześniej przepisy konstytucji, a więc art. 20, odnoszący się do sposobów wykonywania działalności, oraz art. 65 ust. 1, który dotyczy szerszej kwestii aniżeli kwestia wykonywania pracy zależnej. Ten ostatni artykuł wprowadza również wolność wykonywania zawodu. Wolność wyboru zawodu i możliwość wykonywania za-

wodu w określonej formie to dwa różne pojęcia. Dlatego też chciałabym zwrócić uwagę na art. 65, który konstruuje zasadę swobody wyboru miejsca, rodzaju świadczonej pracy. Podobnej treści sformułowanie zawiera także art. 10 ust. 1 Kodeksu pracy, z którego wynika, że każdy ma prawo do swobodnie wybranej pracy i nikomu nie można zabronić wykonywania zawodu. W obu wypadkach zasada wolności wyboru pracy, zawodu nie ma charakteru powszechnego. Możliwe wyjątki wymagają jednak ich wyraźnego określenia na drodze ustawowej.

Z tego wynika, że konstytucja – ten pogląd już był wyrażony, co mnie cieszy, bo to znaczy, że nie błędę – pozostawia zwyktemu ustawodawcy ocenę, które z zawodów mogą lub nie mogą być wykonywane w ramach pracy zależnej. Dla oceny nie ma w tej mierze formalnie znaczenia to, czy na przykład względ na ważny interes publiczny – kryterium przyjęte dla zasadności wprowadzenia przez ustawę ograniczenia wolności gospodarczej – mógłby przemawiać za lub przeciwko wykonywaniu zawodu zaufania publicznego na podstawie stosunku pracy.

Swoboda wykonywania zawodu w ramach pracy zależnej oznacza, że zawód może być wykonywany na podstawie prywatnoprawnego stosunku pracy bądź na podstawie publicznoprawnego stosunku służbowego. Wybór jednego z dwóch możliwych rozwiązań ustawodawca pozostawia z reguły osobie zamierzającej wykonywać dany zawód. Nie zawsze jednak jest to taki sam wybór. Zwykle tylko wtedy, gdy zawód ma być wykonywany na podstawie prywatnoprawnego stosunku pracy, można pewnie mówić o swobodnie wybranej formie wykonywania zawodu. W przypadku natomiast zamiaru wykonywania zawodu, dla którego przepisy prawne zastrzegają publicznoprawny stosunek służbowy, jest to wybór zawodu, a nie wybór formy, w jakiej zamierza się swobodnie wybrany zawód wykonywać.

Wynika z tego, że zawody, które mogą być wykonywane na podstawie umowy o pracę, mogą być również wykonywane w innych formach, zwykle przez ustawę wskazanych. Nie jest to natomiast w zasadzie możliwe w przypadku wykonywania zawodu na podstawie publicznoprawnego stosunku służbowego. Wyjątkiem od tej zasady jest między innymi zawód radcy prawnego, który także, zgodnie z ustawą, może być wykonywany w ten sposób. Ilustracją rozwiązania pierwszego, mówiącego, że wykonywanie zawodu na podstawie stosunku pracy nie oznacza, że nie można wykonywać tego zawodu w innych formach, są zawody: aptekarza, biegłego rewidenta, doradcy podatkowego, pielęgniar-ki, położnej czy rzecznika patentowego.

Od tej ogólnej zasady ustawodawca wprowadza jednak wyjątki. Pierwszy wskazuje na to, że prywatnoprawny stosunek pracy może być jedną formą wykonywania zawodu, co znaczy, że ma wtórne znaczenie dla swobody wyboru zawodu. Chodzi na przykład o zawód diagnostyka

laboratoryjnego. Wyjątek drugi z kolei prowadzi do zdania, że publicznoprawny stosunek służbowy nie musi być wyłączną formą, w jakiej określony zawód może być wykonywany. Tu przykładem między innymi jest zawód radcy prawnego.

Z punktu widzenia prawa wspólnotowego odstępstwo od delimitacji stosunku prywatnoprawnego od publicznoprawnego nie obraża przepisów tego prawa. Po pierwsze dlatego, że każde państwo członkowskie Unii Europejskiej ma prawo regulować na swoim terytorium wykonywanie określonego zawodu. Po drugie dlatego, że wspólnotowe pojęcie pracownika zależy jedynie od faktu zatrudnienia, a nie od rodzaju stosunku pracy. W opinii Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości szerokie rozumienie pojęcia „pracownik”, mimo braku legalnej definicji tego terminu w prawie wspólnotowym, uzasadnia potrzeba wykładni rozszerzającej, gdyż za pomocą pojęcia „pracownik” ustala się zakres zastosowania jednej z podstawowych swobód gwarantowanych przez traktat.

Tak więc to, czy dany zawód będzie wykonywany na podstawie umowy o pracę czy na podstawie stosunku służbowego, jest sprawą wewnętrzną, jest kwestią wyboru danego państwa. W obu przypadkach zawód wykonywany jest przez pracownika świadczącego pracę o określonej wartości ekonomicznej na rzecz innego podmiotu i pod jego kierownictwem, w zamian za wynagrodzenie. Oczywiście, to trochę nie koresponduje z istotą wolnego zawodu, z pewnością dotyczy pracy wykonywanej pod kierownictwem. Spotkałam się jednak z przepisem zawartym w ustawie o biegłych rewidentach, która wprowadza zupełnie nową konstrukcję, a mianowicie przewiduje, że zawód biegłego rewidenta może być wykonywany również na podstawie umowy cywilnoprawnej, pod warunkiem, że biegły rewident nie pozostaje ani w stosunku pracy, ani nie prowadzi działalności gospodarczej. Zastanawiałam się, czy jest to wprowadzenie nowej instytucji – wykonywanie zawodu na zasadach samozatrudnienia. Pojęcie „samozatrudnienie” pojawia się w trochę innym kontekście w traktacie Unii Europejskiej. Chodziłoby tu zatem o samozatrudnienie rozumiane jako wykonywanie zawodu na podstawie cywilnoprawnej umowy bez elementu podporządkowania. Gdyby miało nastąpić podporządkowanie, trzeba by zmienić Kodeks pracy, bowiem ten zrównuje w pewnych sytuacjach stosunek pracy z pracą wykonywaną na podstawie umowy zlecenia, gdzie element podporządkowania się pojawia.

Jeśli nawet przyjąłbyśmy, że pewne zawody – wolne oraz te, które mogłyby być uznane za zawody zaufania publicznego – mogą być wykonywane w stosunku pracy – co, jak próbowałam Państwu dowieść, absolutnie nie uchybia przepisom prawa wspólnotowego – to trzeba byłoby na pewno zadbać o to, aby ustawowe podstawy wyłączały możli-

wość skrępowania poleceniami przełożonego osoby wykonujące czynności składające się na dany zawód. Takiego punktu widzenia i sposobu postępowania wymagałyby na pewno zawody zaufania publicznego, zarówno dlatego, że pieczę nad należywym ich wykonywaniem ustawodawca powierza nie tylko korporacjom zawodowym, jak i dlatego, że zawody zaufania publicznego powinny być wykonywane przez osoby o wysokim poziomie przygotowania zawodowego, ponoszące osobistą odpowiedzialność z tytułu wykonywania zawodu.

Chcę zwrócić uwagę Państwa na jedną rzecz. Otóż gdybyśmy przyjęli, że zawody zaufania publicznego jako wolne zawody nie mogą być wykonywane na podstawie stosunku pracy – a pewne zawody muszą być w ten sposób wykonywane, by pozwolić na wypełnianie zadań nałożonych na państwo w drodze konstytucji, na przykład z zakresu ochrony zdrowia – to może powołajmy, tak jak to jest we Francji, korpus funkcji szpitalnej. Byłaby to grupa dobrze wynagradzanych funkcjonariuszy, która w zamian za to nie mogłaby pracować prywatnie w ogóle, nie mogłaby mieć prywatnych gabinetów. Oddzielimy wówczas wyraźnie sferę, w której nie ma podporządkowania. Niczego tu oczywiście nie sugeruję. Pokazuję tylko, że niektóre państwa próbowały w jakiś sposób ten problem rozwiązać. Z tym, że wtedy zachodziłby stosunek służbowy, tak jak może to mieć miejsce w przypadku zawodu radcy prawnego.

Poruszę jeszcze kwestię drugiej formy wykonywania pracy, zawodu. Chodzi mianowicie o prowadzenie działalności na własny rachunek, czyli indywidualnej działalności. I tu powstaje problem – czy wykonywanie zawodu oznacza prowadzenie działalności gospodarczej, zawodowej czy też zawodowej i gospodarczej?

Można mówić o wykonywaniu pracy, zawodu w ramach działalności gospodarczej indywidualnie bądź w formie spółki czy spółek. Zarówno w pierwszym, jak i w drugim przypadku działalność gospodarczą wykonuje przedsiębiorca w rozumieniu art. 2 ustawy – Prawo działalności gospodarczej oraz art. 36 ustawy o Krajowym Rejestrze Sądowym. Oznacza to, że przedsiębiorcą jest osoba fizyczna, i to zarówno wtedy, gdy zawód wykonuje osobiście na własny rachunek, jak i wtedy, gdy wykonuje go jako wspólnik spółki cywilnej. Jeśli zaś wykonywanie zawodu łączy się z prowadzeniem osobowej spółki prawa handlowego, przedsiębiorcą jest owa spółka. Rozróżnienie to ma istotne znaczenie dla ustalenia, które z zawodów mają być wykonywane w ramach działalności gospodarczej przez przedsiębiorcę, a do których zawodów wykonywanych w ten sposób pojęcia „przedsiębiorca” nie stosuje się.

Problem ten rozstrzyga ustawodawca. Ustawa – Prawo działalności gospodarczej w pierwotnym brzmieniu wyłączyła trzy zawody prawnicze – adwokata, notariusza i radcę prawnego. Można się domyślać, że

siła oddziaływania tych zawodów była rzeczywiście duża. W przypadku innych zawodów ustawa milczała, a zatem *expressis verbis* przez jakiś czas nie wyłączyła z prawnej kategorii przedsiębiorców innych wolnych zawodów. W następnych latach ustawodawca wyłączył z zakresu pojęcia „przedsiębiorca” kolejne zawody, nowelizując ustawy regulujące warunki ich wykonywania. Chodzi o zawody: biegłego rewidenta, komornika, lekarza, pielęgniarki i położnej oraz rzecznika patentowego. Wynika z tego, że wiele zawodów nie objętych takim wyłączeniem wykonywanych jest przez przedsiębiorców w rozumieniu analizowanej ustawy.

Zastanawiałam się, czy w przypadku zawodu psychologa można postawić znak równości między tym zawodem a na przykład zawodem lekarza. W odróżnieniu od zawodu lekarza zawód psychologa nie jest bowiem wyłączony z kategorii prawnej pojęcia „przedsiębiorca”. Ustawa zresztą konsekwentnie przyjmuje, że psycholog prowadzi prywatną praktykę jako indywidualną działalność gospodarczą, która podlega wpisowi nie tylko do rejestru właściwej rady tego samorządu, ale również do Krajowego Rejestru Sądowego.

Wyłączenie z kategorii prawnej przedsiębiorcy mogło także prowadzić do wątpliwości, czy osoba wykonująca zawód na własny rachunek jest czy nie jest podmiotem prowadzącym działalność gospodarczą. Art. 1 ustawy – Prawo działalności gospodarczej skłania raczej do zdania, że wyłączenie niektórych zawodów z zakresu pojęcia „przedsiębiorca” nie znaczy, że osoby je wykonujące nie są podmiotami prowadzącymi działalność gospodarczą. Czyli z jednej strony mamy wyłączenie określonego zawodu z prawnej kategorii przedsiębiorcy, a z drugiej strony można wyciągnąć wniosek z art. 1, że mamy do czynienia z podmiotem prowadzącym działalność gospodarczą.

Skoro zatem tak należy rozumieć ten przepis, to mamy na przykład sytuację następującą: rzecznik patentowy – zawód zaufania publicznego z mocy ustawy o rzecznikach patentowych – będący wolnym zawodem na gruncie Kodeksu spółek handlowych, nie będący przedsiębiorcą w rozumieniu ustawy – Prawo działalności gospodarczej – prowadzi indywidualnie kancelarię patentową jako podmiot prowadzący działalność gospodarczą. Przy czym, w wypadku powstania na przykład zaległości podatkowej państwu przysługuje ustawowe prawo zastawu na rzeczach służących rzecznikowi patentowemu jako podatnikowi do prowadzenia działalności gospodarczej lub wykonywania wolnego zawodu. Trzeba mieć tu również na uwadze art. 43 akapit 2 traktatu Unii Europejskiej, zgodnie z którym swoboda prowadzenia działalności obejmuje prawo dostępu do niej każdemu, z zachowaniem warunków uchwalonych w ustawodawstwie kraju, w którym działalność ta jest podejmowana. Sądzę, że dla obywatela Unii przykład ten jest mało trans-

parentny, jakkolwiek nie można byłoby postawić zarzutu, że zawłość tych rozwiązań prowadzi do ukrytej dyskryminacji obywateli Unii Europejskiej w Polsce.

Zawód może być też wykonywany w spółkach; zawód może być również wykonywany w kraju przyjmującym incydentalnie, tj. poprzez świadczenie usług. Ta ostatnia forma pojawi się dopiero z momentem przystąpienia Polski do Unii. Mam jednak wiele wątpliwości co do niektórych rozwiązań przyjętych w poszczególnych ustawach, przewidujących możliwość wykonywania wolnych zawodów w spółkach. Ze względu na charakter wolnego zawodu/zawodu zaufania publicznego, opowiadałabym się raczej za jego wykonywaniem w spółkach osobowych, a tylko wyjątkowo w spółkach kapitałowych. Tu jednak ustawodawca przyjmuje różne rozwiązania albo wymaga, by przynajmniej połowa wspólników była przedstawicielami danej profesji, albo też nic w tej kwestii nie mówi.

Wystąpienia

Walerian Sanetra

Prezes Sądu Najwyższego

Chciałbym podziękować organizatorom za zaproszenie do udziału w tej konferencji. Patrząc na temat dzisiejszego spotkania z perspektywy orzecznictwa Sądu Najwyższego, uważam, że dotyczy ono problematyki niezwykle doniosłej, niezwykle ważnej i wymagającej poważnej dyskusji, nie tylko w ramach dzisiejszej konferencji. Myślę, że ta konferencja stanowi jedynie początek bardziej rozwiniętej dyskusji na temat roli samorządów zaufania publicznego.

Przedstawione referaty bardzo zachęcają do dyskusji i można by wiele mówić. Ograniczę się do kwestii związanej z art. 65 konstytucji, który, przypomnę, mówi o tym, że zapewnia się wolność wyboru i wykonywania zawodu, a więc wolność dostępu do wykonywania zawodu. Powstaje pytanie, jak rozumieć ten przepis. Moim zdaniem chodzi o to, że zabronione jest wprowadzanie przez ustawodawcę regulacji uniemożliwiających dostęp do zawodu zarówno bezpośrednio, jak i pośrednio. Mówiono tutaj, że wyjątki mogą być uregulowane w ustawie i właściwie była taka sugestia, że ustawodawca może zrobić cokolwiek. Moim zdaniem nie może. Ten przepis mówi o wyjątkach. Tak więc regulacje ustawowe ograniczające wolność dostępu do zawodu mogą być wyjątkowe. W związku z tym ustawodawca nie może w ramach tych ograniczeń wpisywać do ustaw byle czego.

Ponadto jest pytanie, jak się ma przepis o wyjątku do ogólnego przepisu, który mówi, że ograniczenia w zakresie praw i wolności nie mogą przekreślać ich istoty. Mamy tutaj inne jeszcze formuły, zawarte w art. 38 ust. 3 konstytucji. Otóż, w moim przekonaniu nie jest tak, że ustawodawca może cokolwiek w tym względzie postanowić. Nadmierne, zbyt dowolne ograniczenie dostępu do poszczególnych zawodów powinno być krytykowane i podważane z uwagi na konstytucyjną zasadę wolności dostępu do zawodu.

Mówiliśmy głównie o tym, jakie zawody należy uznawać za zawody zaufania publicznego. Ale jest jeszcze problem, jak te zawody – jeżeli już

ustawodawca decyduje się na ich ujęcie w odrębnej ustawie – mają być ukształtowane. Generalnie można powiedzieć, że jakaś dyferencjacja jest nieunikniona, to znaczy regulacje dotyczące poszczególnych zawodów muszą się od siebie różnić. Odnoszę jednak wrażenie, że wiele różnic, które występują w poszczególnych ustawach, ma charakter przypadkowy. Często są one być może rezultatem osobistych ambicji twórców, którzy chcą mieć swoje własne rozwiązania ustawodawcze, różniące się od innych regulacji znajdujących się w ustawach dotyczących innych samorządów zawodowych.

Chciałbym w związku z tym nawiązać do tego, o czym już dzisiaj mówiono, mianowicie do odpowiedzialności dyscyplinarnej. Ta odpowiedzialność w różnych ustawach dotyczących samorządów zawodowych, ale nie tylko, jest bardzo zróżnicowana. W moim przekonaniu to zróżnicowanie jest bardzo przypadkowe. Była mowa o tym, że jedne ustawy mówią o kasacji, drugie nadal jeszcze mówią o rewizji nadzwyczajnej, trzecie mówią o odwołaniu, a jeszcze inne milczą. W związku z tym powstaje pytanie, czy w ogóle przysługuje odwołanie do sądu? Jeśli tak, to do którego sądu: sądu pracy, sądu cywilnego czy może do sądu karnego? Z przepisów mówiących o kasacji wynika, że w niektórych sytuacjach kasacja ma być rozpoznana według procedury karnej, a w innych według procedury cywilnej. Ponadto mamy i takie rozwiązanie, o którym wspomiano już, że w sądzie dyscyplinarnym zasiadają sędziowie.

Pojawia się też problem dwuinstancyjności postępowania sądowego. Konstytucja mówi o tym, że postępowanie już w sądzie ma być dwuinstancyjne. Powstaje więc pytanie: czy postępowanie w sprawach, które toczyły się przed komisjami dyscyplinarnymi, ma się toczyć w sądzie co najmniej w dwóch instancjach? Znamy stanowisko Trybunału Konstytucyjnego, niemniej jednak w moim przekonaniu problem, czy mają być dwie instancje, czy wystarczy jedna instancja sądowa, istnieje nadal. Ważniejsze jednak chyba jest to, która to ma być instancja.

Utarła się moda, że wszystkie sprawy dyscyplinarne mają trafiać do Sądu Najwyższego. Prawie wszystkie. Niby dlaczego? Czy sędzia sądu rejonowego nie wystarczy do rozstrzygnięcia sprawy dyscyplinarnej? Orzeka w sprawach karnych, wsadza ludzi do więzienia, a nie może rozstrzygnąć sprawy dotyczącej wydalenia z zawodu czy uchylenia nagany. Wydaje się, że ta sprawa wymaga generalnego przemyślenia. Dobrze się stało, że rząd – przynajmniej z tego, co wiem z prasy – podjął już w tym zakresie inicjatywę. Podjęto pewną pracę, która ma na celu uporządkowanie całej problematyki odpowiedzialności dyscyplinarnej. Zróżnicowanie prawa w tym zakresie, jak powiadam, nie ma w wielu przypadkach żadnego merytorycznego uzasadnienia.

Na zakończenie jeszcze raz powiem, że problem leży nie tylko w tym, jakie są zawody zaufania publicznego i w jaki sposób się je wybiera, jakie w tym zakresie decyzje podejmuje ustawodawca, ale również w tym, jaka ostatecznie treść zostaje później wprowadzona do poszczególnych ustaw.

Andrzej Kisielewicz
Sędzia Naczelnego Sądu Administracyjnego

Panie Przewodniczący! Szanowni Państwo!

Przyłączam się do tych uwag, które wskazują, że podjęcie dyskusji na temat tworzenia samorządów zawodowych i zasad ich funkcjonowania zasługuje ze wszech miar na aprobatę. Jednakże moim zdaniem dyskusja nie powinna koncentrować się wokół definiowania zawodu zaufania publicznego. Na podstawie bowiem art. 17 konstytucji można postawić tezę – i ostatnio nawet zrobił to Trybunał Konstytucyjny – że tak na dobrą sprawę samorząd zawodowy nie musi obejmować wyłącznie zawodów zaufania publicznego. Trybunał rozdzielił materię uregulowaną w ust. 1 i 2 tego przepisu, mówiąc, że również na zasadach określonych w ust. 2 można tworzyć inne samorzady, i w tym pojęciu mieści się również samorząd zawodowy. Oczywiście wtedy będą wchodziły w grę ograniczenia, które są zawarte w ust. 2, a więc niemożność ograniczenia dostępu do zawodu oraz wolności prowadzenia działalności gospodarczej. Inaczej mówiąc, taki samorząd nie będzie mógł być oparty przede wszystkim na przymusowym członkostwie.

Wydaje się, że w świetle art. 17 konstytucji utworzenie samorządu zawodowego jest suwerenną decyzją ustawodawcy. Jest bowiem w tym artykule mowa o tym, że może być utworzony samorząd zawodowy. Szukając potwierdzenia tej tezy, można zauważyć, że konstytucja nie formułuje prawa do samorządu zawodowego. Nigdzie nie jest w niej powiedziane, że przedstawiciele określonego zawodu mogą żądać od państwa, ażeby drogą utworzenia samorządu zawodowego przekazało im część władztwa publicznego. Z tego wynikałoby, że w zasadzie dyskusje na temat samorządów zawodowych mają dostarczyć ustawodawcy raczej pozaprawnego, można powiedzieć, a także aksjologicznego uzasadnienia do podejmowania decyzji co do tego, czy tworzyć kolejny samorząd zawodowy, czy też nie.

Tak na to patrząc i reprezentując Naczelną Sąd Administracyjny, który jest sądem raczej roboczym, trudno wypowiadać się bezpośrednio

nio na temat, czy tej czy innej grupie zawodowej należy ustąpić, zaspokajając jej aspiracje zawodowe poprzez utworzenie jeszcze jednego samorządu zawodowego. Kierując się doświadczeniami orzeczniczymi, jakie ten sąd ma w sprawach dotyczących funkcjonowania samorządów zawodowych, można raczej spróbować przyczynić się do zdiagnozowania sytuacji i może tą drogą pomóc w odpowiedzi na pytanie, czy polityka – bo tak to określe – tworzenia kolejnych samorządów zawodowych zmierza w dobrym kierunku czy też nie.

Ograniczę się do pewnych uwag, powstałych głównie na podstawie doświadczeń orzecznich tego sądu w zakresie samorządów zawodowych zawodów prawniczych. Te samorzady funkcjonują najdłużej, dlatego najwięcej spraw dotyczących ich działania, w szczególności w zakresie reglamentacji dostępu do tych zawodów, trafia do Naczelnego Sądu Administracyjnego. W związku z tym myślę, że sformułowane na tej podstawie uwagi będą w miarę reprezentatywne.

Przede wszystkim trzeba powiedzieć, że pozostawia wiele do życzenia stan uregulowań prawnych dotyczących dostępu do zawodów prawniczych. Z tego powodu pojawia się, można powiedzieć, pole, na którym podejmowane są przez organy samorządowe działania, które nie zawsze dają się pomieścić w konstytucyjnej regule sprawowania pieczy nad należytym wykonywaniem zawodu w granicach interesu publicznego i dla jego zabezpieczenia. Podzieliłbym te zastrzeżenia, że jednak bardzo często daje się zauważyć ewolucję samorządów zawodowych w kierunku związków zawodowych.

W doktrynie prawniczej, również w orzecznictwie sądowym, od dłuższego już czasu nie budzi wątpliwości teza, że działania organów samorządów zawodowych w zakresie reglamentowania ograniczenia dostępu do wykonywania tych zawodów, dotyczące członków korporacji zawodowych, ale podejmowane również w zakresie reglamentacji wykonywania tych zawodów, mają charakter publicznoprawny. Wówczas bowiem organy te, korzystając z władztwa publicznoprawnego, podejmują indywidualne rozstrzygnięcia administracyjne. W tym miejscu kieruję do pana profesora Izdebskiego wyjaśnienie, że te uwagi dotyczyły roku 1990. Od tej pory w Naczelnym Sądzie Administracyjnym sporo się zmieniło. W związku z tym zachęcam do lektury najnowszego orzecznictwa, zresztą nie tylko najnowszego.

Powtarzam więc, przyjmując, że działania organów samorządowych są wykonywaniem funkcji zleconych w zakresie administracji publicznej, że trzeba – i to też wydaje się dosyć oczywiste – odnosić do tych działań te wszystkie standardy, wymagania, jakie odnosi się do działań organów administracji publicznej, w szczególności w sferze wolności i praw obywatelskich, które najkrócej się dają ująć w konstytucyjną zasadę praworządności działania. Działania te powinny być zatem podej-

mowane przede wszystkim na podstawie odpowiednich umocowań ustawowych. Muszą być podejmowane według procedur gwarantujących elementarną, można powiedzieć, sprawiedliwość procesową, w tym możliwość odwołania się do wyższej instancji – prawo zaskarżenia do sądu.

Trzeba powiedzieć, że w zasadzie tylko w jednej z ustaw regulujących funkcjonowanie korporacji zawodowych – w ustawie o radcach prawnych, wyraźnie powiedziano, że w stosunku do uchwał dotyczących wpisu na listę radców prawnych przysługuje skarga do Naczelnego Sądu Administracyjnego. Można zapytać, po co zapisywać to w tych ustawach, skoro to wynika z konstytucji czy z ustawy o Naczelnym Sądzie Administracyjnym. Dla kogo wynika – przepraszam za sformułowanie – dla tego wynika. Dla kogoś, zwłaszcza dla młodego człowieka, który się stara o dostęp do tego zawodu, może nie być to takie oczywiste. Dla korporacji zawodowej jest to okazja do tego, aby prezentować stanowisko, że skoro nie zostało to zapisane w ustawie, to w konsekwencji nie przysługują takie środki odwoławcze i skarga. Naczelnny Sąd Administracyjny ma do tej pory do czynienia z pismami procesowymi niektórych, zwłaszcza prawniczych, korporacji zawodowych. Wyraźnie stwierdza się w nich czy wnosi o odrzucenie skargi, mówiąc, że skarga na decyzję o odmowie na przykład wpisania na listę aplikantów nie podlega jakimkolwiek zaskarżeniu, a wcześniej oczywiście nie podlega trybowi odwoławczemu w trybie postępowania administracyjnego.

Problemy, o których mówię, a więc zapewnienie pewnych standardów działania właściwych organom administracji publicznej, są szczególnie widoczne na etapie niejako reglamentowania z zewnątrz dostępu do zawodu, a w szczególności na etapie dopuszczania do zawodu ludzi młodych, zaraz po studiach. Mam na myśli przede wszystkim kwestię, brzydko powiem, naboru na tak zwane aplikacje: radcowską, sędziowską, notarialną czy adwokacką. Orzecznictwo sądowe przez dłuższy okres kwestionowało brak należytych podstaw prawnych do przeprowadzania różnego rodzaju konkursów, egzaminów, i to według, można powiedzieć, zasad dowolnie ustalonych na podstawie wewnętrznych reguł organizacyjnych tych korporacji.

Wreszcie, ustawodawca w dużej mierze uzupełnił tę lukę, można powiedzieć, że od 15 września 1997 r. w ustawach o adwokaturze, o radcach prawnych znalazły się odpowiednie przepisy mówiące o tym, że nabór na aplikację adwokacką i radcowską musi wiązać się z przeprowadzeniem konkursu. Można jednak zauważyć, że jeden problem zastąpiono niejako innym. Rozwiązano jeden, pojawił się inny, z tym właśnie związany. Poza stwierdzeniem bowiem, że wymagane jest przeprowadzenie konkursu, zawarto w tych ustawach upoważnienia do uregu-

lowania zasad konkursu. Skierowano te upoważnienia do naczelných organów samorządowych tych właśnie korporacji. Powiem więcej, korzystając z tego upoważnienia niektóre korporacje nawet cedują te uprawnienia w dół na terenowe instancje organów samorządowych.

Oczywiście, nie ulega kwestii, że skoro zasadniczym warunkiem dopuszczenia do zawodu adwokata, radcy prawnego czy sędziego jest odbycie aplikacji, to wszelkie działania reglamentacyjne ograniczające dostęp mają również charakter działań w sferze wolności obywatelskich. Tak więc powinny odpowiadać oczywiście dość, wynikającym z konstytucji, standardom, o których mówiłem wcześniej. Na pewno nie odpowiada temu wymaganiu ograniczenie się ustawodawcy do powiedzenia, że w takich sprawach potrzebne są w procedurze zasady konkursowe, a zwłaszcza upoważnienie do szczegółowego uregulowania tych spraw przez organy samorządu zawodowego. Jest bowiem oczywiste, że sam konkurs nie wyczerpuje kwestii ograniczeń dostępu do zawodu. Tak na dobrą sprawę ograniczenia wynikają z zasad przeprowadzenia konkursu. Stosownie do tego, co w swojej treści zawierają, mogą albo bardzo ograniczać ten dostęp, albo w ogóle czynić go dość łatwym. A zatem działania prawne, prawotwórcze, które określają zasady dostępu do zawodu przez określenie dostępu do aplikacji, muszą niewątpliwie odpowiadać standardom działań prawnych w sferze wolności i uprawnień obywatelskich.

Konstytucja określa to dość jasno. Mało tego, konstytucja zawiera pod względem przedmiotowym i podmiotowym zamknięty katalog źródeł prawa. Jakkolwiek na to patrzeć, upoważnienie mówiące, że zasady ustalania konkursu określa, tylko w drodze regulaminu, organ samorządu radcowskiego czy adwokackiego, może być z punktu widzenia standardów konstytucyjnych mocno kwestionowane.

Inną sprawą związaną z reglamentacją dostępu do tych zawodów, również budzącą wątpliwości z punktu widzenia przestrzegania zasad konstytucyjnych i ustawowych, jest ustalanie przez korporacje zawodowe limitów przyjęć na aplikacje prawnicze. Tutaj akurat znowu nie bardzo można się doszukać upoważnień ustawowych do tego rodzaju działań. Nawet jeżeli można by wyprowadzić wniosek o możliwości takiej reglamentacji z istoty konkursu, to od razu pojawi się wątpliwość, że w ogóle nie można domniemywać upoważnień do reglamentowania sfery wolności obywatelskich. One muszą być, i to jeszcze w ustawie, w sposób wyczerpujący wyraźnie określone. Problem jest dość istotny, bo jeżeli się przyjmie, że w sensie matematycznym liczbą jest również zero, to wtedy ustalenie naboru na aplikację o liczbie zero jest ewidentnym zablokowaniem dostępu do tego zawodu. To niewątpliwie nie może mieć w ogóle miejsca, nie mówiąc już o tym, że nie może wynikać z działań prawnych o takim właśnie charakterze, o jakim mówiłem,

a więc zupełnie pozaustawowych i pozakonstytucyjnych. Tych uwag czy pretensji nie można oczywiście kierować wyłącznie pod adresem korporacji zawodowych. Tak więc jest okazja do wrzucenia kamyczka do ogródka organu nadzoru, który jest niejako ustawowo powołany do zapewnienia właściwego funkcjonowania tych samorządów.

Chcę tylko przytoczyć przykład dotyczący rozporządzenia ministra sprawiedliwości z 12 czerwca 2001 r. w sprawie szczegółowego określenia trybu przeprowadzania konkursu dla kandydatów na aplikantów notarialnych. Jest to wykonanie delegacji ustawowej, wynikającej z art. 71 §4 ustawy – Prawo o notariacie, która akurat – zgodnie z konstytucją – wyraźnie określa wytyczne do tego aktu prawnego. Tymczasem znalazła się w nim regulacja zupełnie wykraczająca poza wytyczne, mówiąca, że walne zgromadzenie izby notarialnej ustala liczbę aplikantów notarialnych w każdym roku kalendarzowym. Mało tego, niedawno wprowadzono pewną zmianę w ustawie – Prawo o notariacie w art. 71 §1, mówiącym do tej pory, że aplikantem notarialnym może być ten, kto odpowiada określonym tam wymaganiom. Dodano mianowicie jedno słówko. Teraz ten przepis brzmi następująco: aplikantem może być mianowany ten, kto odpowiada tymże wymaganiom. Można postawić pytanie, jakie znaczenie ma to jedno słówko? Taką odpowiedź usłyszałem kiedyś przy okazji sąd. Na rozprawie pełnomocnik reprezentujący korporację zawodową z całą szczerością powiedział: no tak, ale przecież art. 19 pkt 4 ustawy NSA mówi, że ten sąd nie jest właściwy w sprawach o odmowę mianowania na stanowisko w organach administracji publicznej. Te uwagi pewnie mogą posłużyć jako puenta mojego wystąpienia. Dziękuję bardzo.

Jerzy Hausner

Minister pracy i polityki społecznej

Jeśli Państwo pozwolą, chciałbym rozpocząć kolejną – trzecią już część konferencji. Przystępujemy do panelu dyskusyjnego „Zawody zaufania publicznego w Polsce – w interesie publicznym czy korporacji?”. Moderatorem panelu będzie profesor doktor habilitowany Paweł Sarnecki z Uniwersytetu Jagiellońskiego, uczestnikami zaś: prezes Naczelnej Rady Lekarskiej doktor Konstanty Radziwiłł, prezes Naczelnej Rady Adwokackiej mecenas Stanisław Rymer, profesor Kazimierz Frieske z Instytutu Socjologii Uniwersytetu Warszawskiego – zastanawiałem się, w której roli profesor dzisiaj występuje, przewodniczący Komitetu Organizacyjnego Samorządu Urbanistów doktor Kazimierz Domaradzki, Senat będzie reprezentował senator Marek Balicki.

Bardzo proszę, Panie Profesorze, o poprowadzenie tego panelu.

Dyskusja

Zawody zaufania publicznego
– w interesie publicznym
czy korporacji?

Prof. dr hab. Paweł Sarnecki

Kierownik Katedry Prawa Konstytucyjnego na Wydziale Prawa i Administracji na Uniwersytecie Jagiellońskim

Zaczynamy nasz panel. Bardzo dziękuję panu ministrowi za powierzenie mi funkcji prowadzącego dyskusję. Postaram się wypełnić ją w miarę przyzwoicie, chociaż nie mam w tym zakresie zbyt dużo doświadczenia. Myślę, że tytuł panelu jest specjalnie trochę prowokacyjny, zachęcający właśnie do dyskusji. Proponuję, aby biorący udział w panelu uczestnicy zechcieli ewentualnie wypowiedzieć się w kwestii następujących zagadnień: czy samorząd zawodowy jest potrzebny i w jakim celu należy dążyć do jego funkcjonowania; w odniesieniu do jakich zawodów i na podstawie jakich kryteriów powinien być utworzony samorząd zawodowy – oczywiście, mówimy o zawodach zaufania publicznego; w jaki sposób w związku z tym powinno dochodzić do ustalenia cech zawodów zaufania publicznego. Słyszeliśmy w tym zakresie bardzo interesującą, nowatorską, oryginalną wypowiedź profesora Kuleszy. Mianowicie, czy w drodze pewnej weryfikacji cech, które ów zawód posiada, czy też w drodze – jak chce profesor Kulesza – pewnej oceny środowiska zawodowego, dokonywanej zapewne przez władzę ustawodawczą, można ustalić, czy dojrzało etycznie, aby stworzyć taką właśnie korporację? Następne kwestie: czy dla społeczeństwa, dla nas wszystkich, ale także dla systemu gospodarczego, który ciągle jeszcze powstaje w naszym kraju, korzystne jest limitowanie i reglamentowanie poszczególnych zawodów w aspekcie tworzenia tych samorządów, a wreszcie, co należy robić, jakie inicjatywy powinny być podejmowane przez organy władzy publicznej, aby mechanizm sprawowania pieczy – o którym z kolei bardzo interesująco mówił profesor Izdebski – był w pełni efektywny.

Kto z szanownych Państwa panelistów zechce zabrać głos jako pierwszy? Sądzę, że każdy z panów jest chętny do zaprezentowania stanowiska w poruszonych kwestiach. Są wśród nas przedstawiciele samorządów prawniczych i zdrowotnych, samorządów okrzepłych,

najstarszych i dopiero powstających. Może zaczniemy od pana prezesa Rymera.

Stanisław Rymer

Prezes Naczelnej Rady Adwokackiej

Bardzo dziękuję panu profesorowi za wywołanie mnie do głosu, zaś panu ministrowi za zaproszenie na konferencję.

Zaprezentuję stanowisko nie moje własne, ale stanowisko adwokatury, która się szczyty tym, że jest najstarszym samorządem zawodowym w Polsce.

Samorząd adwokacki powstał na skutek dekretu marszałka Piłsudskiego z 1919 r. Adwokatura nie ma żadnej wątpliwości, że musi być zorganizowana jako samorząd zawodowy i to samorząd zawodu wolnego, zawodu zaufania publicznego – i to na pewno nie w interesie korporacji. Muszę Państwu powiedzieć, że wykonywanie zadań powierzonych adwokataturze przez konstytucję i ustawę o adwokataturze jest obowiązkiem niezwykle odpowiedzialnym, ale również niezwykle trudnym. Łatwiej byłoby samorządowi adwokackiemu poruszać się po określonych torach, gdyby miał zakreślone bardzo sztywne ramy w różnych ustawach, regulaminach rządowych, wytycznych Sądu Najwyższego czy Naczelnego Sądu Administracyjnego, i na zarzuty wynikające z pewnego populistycznego traktowania życia społecznego i politycznego mógł odpowiadać: to nie my, to rząd.

Powołanie adwokatury było w interesie państwa. Im bardziej jest ona samorządna i niezależna, tym bardziej uwiarygodnia to państwo, które daje jej swobodę decydowania. Jak bowiem inaczej prosty człowiek, prosty obywatel – czy to oskarżony, czy pozwany przez państwo, czy pozwany przez wielkie, potężne korporacje finansowe – może mieć pewność, że będzie reprezentowany w sposób właściwy, w sposób niezależny, jak tylko wtedy, kiedy będzie reprezentowany przez adwokata, za którym stoi niezależny samorząd, dbający o to, aby ten adwokat nie tylko nie był uzależniony od żadnej władzy państwowej, ale również nie był uzależniony od żadnego pracodawcy ani od różnych grup finansowych, od nacisków ekonomicznych. W tym miejscu może jedno słowo wyjaśnienia: kodeks etyki adwokackiej zabrania adwokatowi sprawowania rozmaitych funkcji gospodarczych, jak na przykład członka zarządu spółek, itd. W innym przypadku obywatel nie może mieć pewności, że ten człowiek, któremu powierza swoje często najbardziej intymne tajemnice, będzie tych tajemnic strzegł, że nie będzie zmuszany żadnym naciskiem, żadnymi układami, do podzielenia się nimi z władzą, która bardzo chętnie śledzi tajemnice poszczególnego czło-

wieka, instaluje kamery, podsłuchy. Każdy obywatel musi wiedzieć, mieć pewność, że idzie do adwokata, który będzie szukał sprawiedliwości w jego imieniu, ale bez żadnych nacisków. Luźna propozycja, która padła wcześniej, aby poddać wszystkie samorządy zawodowe jednolitemu nadzorowi, najlepiej ministra do spraw administracji, byłaby właśnie w stosunku do adwokatury zaprzeczeniem tej idei, dla której adwokatura powstała i funkcjonuje. To od razu zburzyłoby tę podstawę funkcjonowania samorządu adwokackiego.

Bardzo trudną rolą samorządu adwokackiego jest dbanie o to, żeby adwokaci, którzy mają nieść pierwszą pomoc w najbardziej życiowych ludzkich sprawach, byli osobami nie tylko niezależnymi, ale żeby byli osobami o możliwie najwyższym do osiągnięcia poziomie etyki, moralności. Żeby osiągnąć ten stan, żeby zagwarantować obsługę prawną na najwyższym etycznie poziomie, adwokatura nie może przyjąć wszystkich chętnych, którzy by chcieli zaraz po studiach rozpocząć aplikację adwokacką.

Do adwokatury wiodą różne drogi. Można się do niej dostać poprzez przejście z innych zawodów prawniczych. Jest to zagwarantowane ustawowo. Istnieje obowiązek wpisu osób, które chcą przejść z prokuratury, z sądów, z notariatów, z listy radców prawnych do adwokatury. Takie osoby są wpisywane obowiązkowo. Oczywiście zakładamy, że spełniają kryteria etyczne. Nie ma tu żadnych ograniczeń, żadnych limitów. Każdy, kto chce, zostaje wpisany. Może podejmować praktykę adwokacką w siedzibie... Widzę, że pan sędzia Kisielewicz patrzy i słucha. Jest to jeden z bardzo trudnych dla nas tematów. Będziemy wracali do kwestii. Tak więc, jak mówiłem, w przypadku wpisu na listę droga jest otwarta.

Nie może być jednak ta droga otwarta bezpośrednio po studiach. Adwokatura będzie bardzo stanowczo, do końca, bronić swojego prawa, aby przyjąć taką tylko liczbę młodych ludzi po studiach, których jest w stanie wykształcić na najbardziej odpowiedzialnych prawników w Polsce, takich, do których każdy będzie mógł przyjść z pełnym zaufaniem, wiedząc, że są ludźmi etycznymi. Nie możemy przyjąć więcej, niż to jest możliwe. Nie możemy iść na ilość, zapominając o jakości. Jakość wykształcenia jest u nas priorytetem i od tego nie możemy odstąpić. Możemy przyjąć odpowiednią liczbę adwokatów w danej izbie. Ostatnio odbyło się zgromadzenie Izby Adwokatów w Krakowie. Ustalono, że w tym roku krakowska izba jest w stanie przyjąć i wykształcić, dać odpowiednie warunki wykształcenia, dwudziestu młodym prawnikom po studiach. W Krakowie jest – daję najświeższy przykład – stu pięciu aplikantów. Sto pięć osób – na trzystu dziewięćdziesięciu adwokatów wykonujących zawód. Wydaje się, że te proporcje są dosyć przekonujące. Nie można mówić, że adwokatura chroni się przed przyjmowaniem

młodych ludzi. Odwrotnie, od lat Naczelna Rada Adwokacka, samorząd adwokacki, stawia sobie za zadanie, żeby droga poprzez aplikację adwokacką była głównym źródłem powiększania liczby adwokatów. Przykład krakowski chyba najlepiej ilustruje tę tendencję.

Proszę Państwa, wracam do kwestii siedziby zawodowej adwokata. Otóż w przypadku osoby, która stara się o wpis na listę adwokatów i uzyskuje go, nie mamy możliwości kierowania jej do konkretnych miejscowości, gdzie jest niedobór adwokatów. Niedobór adwokatów występuje właśnie w małych ośrodkach. Nie możemy zatem do tych małych ośrodków skierować adwokatów. Nikt, zwłaszcza spośród młodych, najlepszych, po egzaminach, ze znajomością wielu języków obcych, nie chce pracować w małym ośrodku. Kraków ma problem np. z Dąbrową Tarnowską czy z Brzeskiem, gdzie jest mało adwokatów i nikt tam nie chce iść. Tu prawa rynku nie działają. Przypomnę, że do adwokatury można przejść z innych zawodów prawniczych. Gdyby to był problem, że nie ma prawnika w małym mieście, ale za to może przyjść z innego zawodu i zarobić pewnie niż gdzie indziej, to wtedy z pewnością byłyby takie wnioski o wpis akurat do Brzeska, do Dąbrowy Tarnowskiej czy do innych małych miejscowości. Ale ten mechanizm rynkowy jakoś nie działa.

Jedną z cech, jednym z podstawowych walorów zawodu adwokata, zawodu zaufania publicznego, zawodu stanowiącego samorząd korporacyjny, jest, jak wspomniałem, dbanie o etykę. Z tym wiąże się kwestia sądownictwa dyscyplinarnego. Sądownictwo dyscyplinarne sprawują u nas komisje dyscyplinarne przy okręgowych radach adwokackich, a przy wyższej radzie – naczelnej – sąd dyscyplinarny. Dopiero odwołanie od orzeczenia wyższego sądu dyscyplinarnego jest rozpatrywane przez Sąd Najwyższy. Trudno byłoby zgodzić się z propozycją, żeby miał to być sędzia rejonowy. Te sprawy są sprawami bardzo trudnymi, bardzo skomplikowanymi, rozpatrywanymi już przez dwie instancje, przez najbardziej doświadczonych adwokatów, którzy są wybierani w sposób demokratyczny do władz dyscyplinarnych, do sądów dyscyplinarnych. Tych spraw nie jest dużo, nie sądzę więc, żeby troska, którą się obserwuje w Sądzie Najwyższym, o zredukowanie napływu spraw kasacyjnych dyktowała takie rozwiązanie, aby pozbyć się akurat tych kilku, może kilkunastu, spraw w roku i przekazać je do sądu rejonowego. Autorytet, jakim cieszy się Sąd Najwyższy, wskazuje na to, że jako ostateczna instancja w sprawach dotyczących prawa wykonywania zawodu, a więc prawa egzystencji dla ludzi, powinien zostać utrzymany. Ten autorytet nie powinien w ogóle podlegać jakiegokolwiek dyskusji.

Czy adwokatura jest zawodem zaufania publicznego? Nie tak dawno było pewne orzeczenie Sądu Najwyższego, z którego wynikało, że adwokatura nie jest zawodem zaufania publicznego, bo prawo o adwokatu-

rze nie mówi nic o tym, że jest ona zawodem zaufania publicznego. Tak więc nie zawsze nawet Sąd Najwyższy daje prawidłowe wykładnie i prawidłowe orzeczenia. Akurat w tym gronie, po wystąpieniach tylu profesorów, którzy podawali adwokaturę jako przykład zawodu zaufania publicznego, nie będę tego komentował.

Obiecałem, że wrócę do tematu siedziby wykonywania zawodu adwokata. Otóż, prawo wolności wykonywania zawodu, które jest zagwarantowane w konstytucji, a także w europejskiej konwencji praw człowieka i obywatela, a którego można dochodzić przed trybunałami międzynarodowymi, jest bardzo ważne. Ale czy to prawo musi dominować nad prawem, które ma każdy obywatel w Polsce, mianowicie nad prawem do korzystania z pomocy prawnej, świadczonej przez bardzo wykwalifikowanych, niezależnych prawników o bardzo wysokim poziomie etycznym?

Proszę Państwa, w Polsce od jakiegoś czasu jest bardzo popularny model niemiecki. Z różnych źródeł słyszymy, że w Niemczech jest jeden egzamin dla wszystkich, że w Niemczech jest tak dużo adwokatów i każdy może się wpisać, że w Hiszpanii jest podobnie. Tak, tylko że z naszych informacji wynika, że właśnie w Niemczech i w Hiszpanii zaczyna się myśleć o tym, jak odstąpić od systemu, w którym doprowadzono do tego, że jest sto tysięcy adwokatów i wielu z nich nie ma możliwości utrzymania się z pracy prawniczej, a pracują jako taksówkarze czy jako muzycy w kapelach. Podobnie jest w Hiszpanii. Nie chciałbym, żeby Polska przechodziła przez ten okres błędów, a po jakimś czasie nasi parlamentarzyści zorientowali się, że jest za późno, że mamy za dużo adwokatów, że nie mamy możliwości kontroli nad nimi, nad ich wykształceniem, poziomem etycznym, przygotowaniem do zawodu, i że trzeba coś z tym zrobić.

Do tej pory adwokatura przez osiemdziesiąt kilka lat wykonywała swoje zadania w sposób odpowiedzialny i zamierza czynić tak nadal. Wydaje się, że jakiegokolwiek zmiany, które mogłyby wpłynąć na kształt samorządu zawodowego adwokatów, są dzisiaj nieuzasadnione. Można dyskutować o pewnych indywidualnych problemach, czy na przykład panu Iksińskiemu należała się siedziba w Brzesku, czy też trzeba było od razu, zgodnie z życzeniem, skierować go do Krakowa, ale nie można z przyczyn indywidualnych, z powodu rozbieżności zapatrywania w tym czy innym sądzie, krytykować rozwiązań podstawowych, ustrojowych.

Andrzej Kalwas

Prezes Krajowej Rady Radców Prawnych

Panie Przewodniczący! Panie Profesorze! Szanowny Panie Ministrze, również Panie Profesorze! Szanowni Państwo!

Zorganizowanie konferencji pod tytułem „Zawody zaufania publicznego a interes publiczny – korporacyjna reglamentacja *versus* wolność wykonywania zawodu” to znakomity pomysł. Lepiej, gdy o takich sprawach mówi się na konferencji z udziałem znakomitych panelistów, referentów, zaproszonych gości, niż gdy mówi się o tym pokątnie, czy też piszą na ten temat osoby niekoniecznie rozumiejące przedmiot sprawy. Dlatego jestem ogromnie wdzięczny i wyrażam w imieniu Krajowej Rady Radców Prawnych podziękowanie za tę inicjatywę.

Nie będę mówił Państwu o organizacji samorządu zawodowego radców prawnych, o regułach działania zawodu, o zasadach funkcjonowania organów samorządu, o ustawie o radcach prawnych – ta ustawa jest bardzo podobna do ustawy – Prawo o adwokaturze, ustawy – Prawo o notariacie czy ustawy o zawodzie lekarza. Instytucjonalne rozwiązania są podobne: i tu samorząd, i tam samorząd. Kompetencje też są bardzo zbliżone. Myślę, że istotą tej konferencji, celem, dla którego podjęto tak znakomitą inicjatywę, jest udzielenie odpowiedzi na pytania: kiedy mamy do czynienia z zawodem w rozumieniu aksjologicznym i kiedy mamy do czynienia z zawodem zaufania publicznego. Kiedy zawód zaufania publicznego jest wolnym zawodem, a kiedy jest wykonywaniem władzy publicznej? Czy i w jakich sytuacjach któremuś z tych zawodów czy którejs z tych grup przysługuje przymiot posiadania obligatoryjnej korporacji zawodowej, przymusowego – podkreślam ten przymiotnik – samorządu zawodowego? Czy ten przymusowy samorząd zawodowy, czy też obligatoryjny – wszystko jedno jak go się nazwie – ma przede wszystkim łączyć zasadę działania *pro publico bono* z zasadą działania na rzecz członków, których w swoim samorządzie zrzesza, reprezentując ich interesy i siłą rzeczy dbając o ich interesy? Jak ma gościć te dwie wartości?

Obligatoryjność przynależenia do samorządu zawodowego zawodów zaufania publicznego stwarza możliwość, co więcej, jest podstawowym warunkiem, żeby *erga omnes*, a nie w odniesieniu do niektórych tylko, sprawować pieczę nad należytych wykonywaniem zawodu. Nie można skutecznie stanowić zasad deontologii czy zasad etyki zawodowej, a przede wszystkim skutecznie egzekwować ich stosowanie, gdy niektórzy ludzie wykonujący określony zawód należą do organizacji ich zrzeszającej, a niektórzy do niej nie należą. Przymus w demokracji brzmi pejoratywnie. Jednakże w tym przypadku nie można obligatoryjnej przynależności do samorządu zawodowego uznać za cechę pejora-

tywną. Nie można dlatego, że gdyby nie było powszechności i przymusowości przynależenia do samorządów, nie można byłoby też realizować zasad deontologii, przestrzegać w interesie publicznym zasad deontologicznych, etycznych.

To nie jest tylko nasz standard. Coś takiego funkcjonuje w krajach Unii Europejskiej. Istnieje organizacja pod nazwą Rada Rad Adwokackich i Organizacji Prawniczych Unii Europejskiej, w skrócie CCBE. Jesteśmy jej członkami od listopada 1999 r. To właśnie ta organizacja ustaliła w swoim kodeksie deontologicznym – za chwilę przejdę do naszych kodeksów – kryteria. To jest kodeks deontologiczny, którego my jako członkowie tej organizacji, mając status członka obserwatora, podobnie jak adwokatura polska, musimy przestrzegać. Tam są zawarte przepisy, które statuują zawód w rozumieniu unijnym, w rozumieniu CCBE, czyli Rady Rad Adwokackich i Organizacji Prawniczych Unii Europejskiej, statuują cechy, jakie powinien posiadać *Bundes Rechtsanwalt Kammer*, jakie powinno posiadać stowarzyszenie baristerów, solicitorów, jakie powinien posiadać *avocat* czy też *avocato*, radca prawny czy adwokat, czy *asianajaja* w Finlandii – bo taka jest nazwa adwokata po fińsku.

Pierwszą z cech zawartych w tym kodeksie jest wyższe wykształcenie zawodowe – są to niskie wymagania. My, polscy radcowie prawni, polscy adwokaci i notariusze znacznie wykraczamy poza takie wymagania, które stawia nam CCBE, jak ukończenie wyższych studiów prawniczych, wyższej szkoły prawniczej – niekoniecznie Sorbony, niekoniecznie najbardziej renomowanej – na której studia trwają nie krócej niż trzy lata. Koniec, kropka. Żadnych treningów obowiązkowych, żadnych wymagań z tytułu odbywania tego, co my nazywamy aplikacjami zawodowymi. W niektórych krajach – tych, co mają swoje wewnętrzne reguły – trzeba odbywać jakieś treningi, aplikacje zakończone egzaminem adwokackim czy też korporacyjnym; w innych zaś – na przykład w Hiszpanii, tych *abogado* czy *abogado de empresa* – w ogóle nie ma takiego obowiązku, zaraz po studiach można wywiesić szyld. Co prawda nikt czy też mało kto przyjdzie, ale to inna sprawa. Tak więc to jest podstawowy wymóg – wyższe wykształcenie. U nas wykształcenie mamy bardzo wysokie, bo to są aż pięcioletnie studia oraz trzyipółletnia aplikacja adwokacka czy radcowska. Gdy nasze ustawy – mówię w szczególności o ustawie o radcach prawnych – przedstawiliśmy do akceptacji w języku angielskim i francuskim, bo w takich językach żądano tekstów ustaw i zasad deontologicznych, zasad etyki zawodowej, to otrzymaliśmy bardzo ładne pismo, w którym użyto bardzo ładnego określenia, że zawód radcy prawnego jest relewantny do pojęcia *lawyer* w języku angielskim i do pojęcia *avocat* w języku francuskim. Zarówno bowiem *avocat* w języku francuskim, jak i *lawyer* w języku

angielskim odnoszą się do zawartego w CCBE pojęcia „prawnik”. Napisano też, że spełniamy pięć podstawowych cech, które stanowią o tym, że dany zawód jest wolnym zawodem. Zaraz powiem, jak oni ustalają, który zawód jest wolny, a który jest tego przymiotu pozbawiony. Tak więc wyższe wykształcenie, o którym mówiliśmy, jak się okazuje, niekoniecznie jest takie wysokie. W Polsce spełniamy znacznie większe wymagania.

Następna cecha to obowiązek przynależności do samorządu zawodowego, niezależnego w sprawowaniu swojej funkcji od państwa, a zależnego tylko od prawa.

Kolejna cecha – obowiązek przestrzegania tajemnicy zawodowej. Nie wynika to tylko z tego, że zawarto go w ustawie zawodowej. Podobnie uznanie zawodu za zawód zaufania publicznego nie wynika tylko z tego, że tak się go nazwało w ustawie zawodowej, ale z tego, że zawód ten posiada określone cechy, takie jak właśnie wyższe wykształcenie zawodowe, obligatoryjna przynależność do samorządu zawodowego, przestrzeganie tajemnicy zawodowej. Ochrona tajemnicy zawarta jest również w przepisach procedur sądowych. Musieliśmy przedstawić wyciąg z kpk, gdzie jest powiedziane, że adwokat, radca prawny, lekarz czy dziennikarz może być przesłuchany w charakterze świadka tylko za zgodą sądu i tylko w sytuacji, gdy nie można przeprowadzić dowodu bez sięgnięcia do ostateczności, jaką jest wydanie postanowienia o przesłuchanie w charakterze świadka adwokata czy radcy prawnego. Od takiego postanowienia można oczywiście składać zażalenie do sądu wyższej instancji.

Następna cecha – niezależność. Według standardów Rady Europy i Parlamentu Europejskiego tylko taki zawód może być uznany, który cechuje niezależność. Kodeks deontologiczny Rady Rad Adwokackich i Organizacji Prawniczych jest bowiem również zgodny z dyrektywami, o których mówiła między innymi pani profesor Wojtczak. Pani profesor wspominała dyrektywy – mówię skrótowo, są to bowiem strasznie długie tytuły – dotyczące swobody przepływu zawodowego prawników w Unii Europejskiej. Projekt ustawy o zasadach świadczenia pomocy prawnej przez zagranicznych prawników jest oparty właśnie na tych dyrektywach. Obecnie jest on już złożony w Sejmie i najprawdopodobniej niedługo będzie omawiany na tej sali. W dyrektywach o swobodzie przepływu zawodowego prawników Unii Europejskiej są podane cechy, jakie muszą spełniać te zawody. Wymieniając niezależność jako kolejną cechę stwierdzono, że niezależność przy wykonywaniu zawodu powinna być gwarantowana w ustawach zawodowych oraz innych, które danego zawodu dotyczą. Niezależność zawodowa musi być zawarta także w przepisach proceduralnych.

Dyrektywy dotyczą również tych zawodów, które są wykonywane za stałym wynagrodzeniem – w nawiasie – w zatrudnieniu. Czyli nie po-

zbawia przymiotu wolnego zawodu fakt wykonywania go w różnych formach, w szczególności – to jest dokładne tłumaczenie – za stałym wynagrodzeniem, zarówno na podstawie stosunku pracy w kancelarii adwokackiej czy w kancelarii baristerów, solicitorów, avvocato i innych prawników, jak i na podstawie stosunku pracy w *Bundesministerium*. Tam nawet na wizytówkach pod nazwiskiem jest wpisany tytuł *Recht-sanwalt*. U nas jest to w ogóle nie do pomyślenia. Obowiązuje zasada, że możliwość wykonywania zawodu w innej formie niż na własny rachunek, czyli w formie stosunku pracy, wtedy się ziszcza, gdy kraj przyjmujący stwarza swoim prawnikom takie same warunki do wykonywania zawodu, czyli wykonywania go za stałym wynagrodzeniem.

Oczywiście, gwarantowana w ustawach niezawisłość to jeszcze mało. Przede wszystkim trzeba mieć ją w sobie. Niezależność przy wykonywaniu czynności zawodowych albo się ma, albo się jej nie ma. Tylko tak trzeba patrzeć na niezależność przy wykonywaniu czynności zawodowych. Przecież lekarz chirurg, który jest zatrudniony na podstawie stosunku pracy w klinice czy jakimś szpitalu, w zakresie sposobu przeprowadzania operacji nerki czy innego organu jest niezależny od dyrektora, który jest jego pracodawcą. On jest zależny tylko od swojego pracodawcy w zakresie spraw związanych z tym, żeby przyjść do pracy na określoną godzinę i nie upić się w pracy, żeby spełniać obowiązki o charakterze administracyjnym. Przerysowuję trochę, ale przecież chodzi o istotę rzeczy. Niezawisłość musi być gwarantowana właśnie w ustawie.

Przyjmując nas w Atenach w listopadzie 1999 r. do organizacji CCBE, stwierdzono, że jest to wzorcowa ustawa. Mówiono, że dobrze by było, żeby adwokaci w Holandii, w Belgii czy innych krajach mieli tak dobre rozwiązania. Inną sprawą jest praktyka. Nie mówiłem im, nie chciałem ich martwić, jak wygląda u nas praktyka. Oni mówili o ustawie, że jest znakomita, wzorcowa. Zgodnie z jej zapisami nie może pracodawca czy zleceniodawca wpływać na treść ferowanej przez radcę prawnego opinii lub na sposób prowadzenia przez niego sprawy przed sądem. U nich nie ma takich przepisów, innymi słowy, pracodawca może na to wpływać.

Wymieniam tylko najważniejsze cechy – jest jeszcze kwestia personalnego, bezpośredniego stosunku do klienta – od których zależy uznanie danego zawodu za zawód zaufania publicznego czy też za zawód wolny. Jakkolwiek, istotnie, nie ma również w literaturze formalnej, legalnej definicji wolnego zawodu. Badaliśmy tę materię, nie jest znana ani w przepisach Unii Europejskiej, ani w literaturze poświęconej problematyce wykonywania w szczególności zawodów prawniczych w Unii Europejskiej.

Powinniśmy postawić pytanie, co w ogóle jest zawodem? Jakie czynności wykonywane przez obywatela X można uznać za wykonywanie

czynności zawodowych? Czy można uznać, że wykonywanie określonych czynności – bez określenia aksjologii zawodu, nawet bez tradycji określonego zawodu u nas w kraju – to już jest zawód, któremu przysługuje prawo do posiadania odpowiedniej ustawy zawodowej i w konsekwencji tym bardziej obligatoryjnego samorządu zawodowego? Na pewno tylko takie zawody o statusie uregulowanym w ustawie i w przypadku których zostały spełnione wszystkie cechy, o których mówiłem, a które stanowi także Rada Rad Adwokackich i Organizacji Prawniczych Unii Europejskiej, można uznać za zawody w tym właśnie unijnym rozumieniu, którym przysługuje przymiot posiadania samorządu zawodowego, a wreszcie za zawody zaufania publicznego.

Wolność wykonywania zawodu, hermetyzm, nepotyzm... Bardzo dobrze, że temat konferencji został sformułowany prowokacyjnie: „Zawody zaufania publicznego a interes publiczny – korporacyjna reglamentacja *versus* wolność wykonywania zawodu”. W pełni podzielam pogląd, który wyraził mój poprzednik, pan prezes Rymer, że zawody zaufania publicznego dlatego są tworzone i dlatego im się daje przymiot obligatoryjnego samorządu, żeby właśnie w interesie *pro publico bono* egzekwowały od wszystkich, którzy do nich należą, zasady etyki zawodowej, zasady deontologii, i żeby decydowały o tym, kto w tej korporacji ma być, kto w niej być nie może, kto powinien z niej odejść. Dlatego właśnie jest to działanie w interesie publicznym. Jak to samorzady robią: dobrze czy źle, to już jest kwestia oceny nie tylko samych samorządów. Oczywiście, zawody te nie są, podobnie jak zawód sędziego czy prokuratora, zamknięte w wieży z kości słoniowej. Mogą podlegać kontroli i ocenie. Z tym jest różnie. Jednakże celem, dla którego zostały utworzone jako zawody zaufania publicznego – taki im przydano przymiot i wyposażono w samorząd zawodowy – jest przede wszystkim działanie *pro publico bono*, połączone w sposób elastyczny i mądry z należytą reprezentacją interesów korporacji.

Stały zarzut – hermetyzm. Proszę Państwa, trzeba przejść do liczb. W przypadku zawodów prawniczych mamy do czynienia z kilkunastu tysiącami absolwentów rocznie. W przyszłym roku będzie ich więcej, bo wejdą pierwsi absolwenci szkół niepublicznych. W Warszawie jest średnio tysiąc pięćset, tysiąc sześćset absolwentów Wydziału Prawa Uniwersytetu Warszawskiego. W konkursie na aplikację radcowską startowały w tym roku dokładnie siedemset dwadzieścia trzy osoby. Przyjęto, nie limitując, sto siedemnaście. U nas nie ma pojęcia limitu. U nas są zasady, wymagania kwalifikacyjne. Może za wysokie, to jest dyskusyjne. Być może ktoś patrząc z boku, mógłby powiedzieć, że poprzeczka została zawieszona za wysoko po to, żeby przyjęto tyle osób, ile chciano przyjąć. Być może to jest trafny zarzut. Ale jest to *lege artis*. Wysokość wymagań kwalifikacyjnych nigdy nie może być przedmiotem krytyki

i nie może się spotkać z negatywną oceną także w ewentualnym postępowaniu odwoławczym przed sądami. Dlatego wolność dostępu do zawodu jest gwarantowana w ten sposób, że przyjmowani są najlepsi. To leży w interesie społecznym, jest zgodne z konstytucją i jest zgodne z zasadami równości dostępu do wybranego przez siebie zawodu, wykonywanego w miejscu przez siebie wybranym, o czym stanowią międzynarodowe paktory praw człowieka.

Konstanty Radziwiłł

Prezes Naczelnej Rady Lekarskiej

Panie Przewodniczący! Panie Ministrze! Panie Profesorze!

Myślę, że lekarze są w stosunkowo komfortowej sytuacji. W każdym razie mam nadzieję, że jeżeli się mówi w przypadku niektórych zawodów o potrzebie istnienia samorządów, to nigdy nikomu nie przyszło do głowy, żeby zastanawiać się, czy zawód lekarza jest zawodem zaufania publicznego. Istnienie samorządów zawodowych jest – co zresztą już tutaj było kilkakrotnie powiedziane – spełnieniem fundamentalnej zasady konstytucyjnej, którą rządzi się nasze państwo, to znaczy zasady decentralizacji, przenoszenia części uprawnień władczych na grupy obywateli, w szczególności na samorządy lokalne, ale również samorządy zawodowe. Mam nadzieję, że to jest fakt nieodwołalny, że ten kierunek nie zostanie odwrócony. Znamy z historii naszego państwa takie momenty, kiedy on był odwracany, ale mam nadzieję, że to się już nie powtórzy, że demokracja w naszym kraju jest już na zawsze.

Wydaje się zatem, że w przypadku samorządu lekarskiego debatowanie nad tym, czy lekarz jest zawodem zaufania publicznego, jest bezprzedmiotowe. Do wymienianych cech zawodów, które można uznać za zawody zaufania publicznego, dorzuciłbym jeszcze tak szczególne cechy, charakterystyczne dla zawodu lekarza czy lekarza stomatologa, jak: bezpośrednie spotkanie człowieka z człowiekiem, ogromna rola zaufania i tajemnicy, wreszcie powołanie. Jest to słowo, które jeszcze nie padło na tej sali, a moim zdaniem ono dobitnie i absolutnie niepodważalnie dowodzi tego, że ten zawód jest zawodem zaufania publicznego. W przypadku zawodów medycznych wydaje się, że to słowo jest już może trochę zapomniane, ale ono leży gdzieś u podstaw wykonywania naszych zawodów i również stanowi o ich charakterze.

Trzeba powiedzieć, że zawody lekarza, lekarza stomatologa spełniają praktycznie każde z wymienianych kryteriów zawodu zaufania publicznego, zawodu regulowanego, zawodu wolnego. Wszędzie tam, gdzie jest mowa o zawodach wolnych, o zawodach regulowanych, czy to w przepisach polskich, czy też w przepisach innych krajów europejskich, czy

wreszcie Unii Europejskiej, zawód lekarza w każdym z tych miejsc się znajduje.

Transformacja, którą przeżyliśmy czy przeżywamy w ostatnich latach, tym bardziej jeszcze podkreśla rolę zawodu lekarza jako zawodu wolnego. Osobista odpowiedzialność za wykonywanie zawodu mogła w dawniejszych latach być w pewnym sensie negowana ze względu na ogromną, przeważającą liczbę lekarzy zatrudnionych na podstawie umowy o pracę. Obecnie to się wyraźnie zmienia. W ramach transformacji coraz większa liczba lekarzy wykonuje zawód na swój własny rachunek. Wiąże się to z prywatyzacją, wiąże się to również z innym sposobem umawiania się z lekarzami, poprzez zawieranie tak zwanych kontraktów.

Już mój poprzednik mówił, że sformułowanie „obowiązkowa przynależność do samorządu” brzmi jakoś nieładnie. Jednakże istnienie samorządu bez obowiązku przynależności nie ma po prostu żadnego sensu. Niestety, z obowiązkiem przynależności wiąże się również to, co jeszcze mniej przyzwoicie brzmi, to znaczy obowiązkowa składka. Nie ma innej możliwości, żeby samorzady funkcjonowały, co bardzo dobitnie podkreślam, gdyż na ten temat gdzieś się dywaguje. Tak jak nie podlega dyskusji mój obowiązek przynależności do samorządu lokalnego i to, że część mojego podatku obowiązkowo, bez mojej zgody, musi zostać w gminie, do której należę, tak samo jako lekarzowi nie przysługuje mi prawo wystąpienia z samorządu lekarskiego i nie mogę nie płacić pewnej daniny na ten samorząd w imię dobra publicznego.

Ogromna większość krajów Unii Europejskiej posiada samorzady zawodu lekarskiego, zwłaszcza większe kraje, takie jak: Niemcy, Francja, Wielka Brytania, Austria. Samorzady w Niemczech, w Austrii są zbudowane bardzo podobnie do naszego. Wydaje się, że w tamtych krajach samorząd działa dobrze i to też jest jeden z argumentów, aczkolwiek nie najważniejszy, że idziemy dobrą drogą.

Konstytucyjny zapis mówi, po co w ogóle samorząd istnieje. Zapisy w różnych ustawach różnych samorządów są rozmaite, ale generalnie muszą być spełnione dwa warunki. Po pierwsze, samorząd jest po to, żeby sprawować pieczę nad wykonywaniem zawodu. A zatem samorząd jest dla klientów czy naszych pacjentów, a nie dla tych, którzy wykonują ten zawód. Oczywiście, oprócz tego jest po to, żeby reprezentować zawód. Z tym, iż wydaje się, że podczas dyskusji na temat samorządów o tę drugą rzecz trzeba się najmniej martwić, ponieważ reprezentanci zawodu oczywiście będą dbać o interesy swoich kolegów.

Sprawowanie pieczy nad zawodem jest dla działaczy samorządów wyłanianych w drodze wyborów demokratycznych rzeczą szczególnie trudną. Zwracam na to uwagę, dlatego że jeśli nasza debata odbywa się w gmachu Senatu, to moim zdaniem nie jest to kwestia wyłącznie

przepisów ustaw, ale przede wszystkim praktyki. Należy dostrzec – mogę to powiedzieć na pewno o samorządzie lekarskim – pewne rozbieżności czy oczekiwania, które panują w samym środowisku. Samorząd ma charakter instytucji demokratycznej, w której co ileś lat trzeba wybrać przedstawicieli do władz. Ci przedstawiciele nie mogą nie brać pod uwagę istnienia różnego rodzaju napięć, frustracji, oczekiwań w środowisku co do lepszych warunków pracy, płacy, itd. A zatem, o czym już mówił chyba pan profesor Kulesza, jeśli spojrzeć od dołu, samorząd w swojej istocie jest trochę związkiem zawodowym.

Wydaje się, że w interesie państwa jest – użyję sformułowania znanego z różnych kontekstów politycznych – wzmacnianie drugiej nogi samorządu, tej właśnie korporacyjnej nogi, tej roli, która ma polegać na sprawowaniu pieczy nad wykonywaniem zawodu. Mam wrażenie, że w samorządach mamy z tym w pewnym sensie kłopot z powodu nacisków na wzmacnianie roli reprezentacji zawodowej, również w kategoriach, powiedziałbym, roszczeniowych. Odpowiedzialnością państwa, legislatorów, a w szczególności władzy wykonawczej, jest dostrzeganie i wzmacnianie tej roli, która powinna być wzmacniana. Jeżeli samorząd lekarski, prawdopodobnie tak samo jest w przypadku innych samorządów, jest niejednokrotnie traktowany jak związek zawodowy, wpychany w rolę związku zawodowego, to wówczas pojawia się niebezpieczeństwo, że on po prostu przeistacza się w związek zawodowy. Władza ustawodawcza powinna dostrzegać to, co jest istotą samorządu, to znaczy jego atrybuty władcze i jego atrybuty eksperckie. Podkreślam to szczególnie zwłaszcza w kontekście legislacji, dotyczącej w naszym przypadku ochrony zdrowia. Rola opiniowania jest wpisana w ustawę o izbach lekarskich. Jeżeli więc władza będzie postrzegać, doceniać i wzmacniać tę właśnie rolę i to posadzenie samorządu, to wówczas jest nadzieja na to, że będzie on coraz lepiej wykonywał swoją ustawową czy wręcz konstytucyjną rolę.

Jeśli chodzi o formułowane zarzuty ograniczania dostępu do zawodu czy nepotyzmu, to na szczęście nie dotyczy to mojego samorządu, ponieważ ustawa o izbach lekarskich jest pod tym względem czysta. Nie ma w niej żadnych ograniczeń, to znaczy wydajemy prawo wykonywania zawodu po spełnieniu przez osobę, która się o to stara, określonych prawem wymogów. To samo dotyczy lekarza czy lekarza stomatologa, oczekujących na zarejestrowanie indywidualnej praktyki lekarskiej. W praktyce lekarze muszą po prostu spełniać określone wymogi, przepisy sanepidu, mieć określony sprzęt itd., a wówczas dostają zgodę na prywatną praktykę. Praktyka ta musi być zarejestrowana. Tak więc ten zarzut w ogóle nie dotyczy samorządu lekarskiego.

Jeśli chodzi o etykę czy odpowiedzialność zawodową, bo te dwie rzeczy wiążą się ze sobą. Oczywiście, każda grupa zawodowa, trudno so-

bie wyobrazić inaczej, odczuwa czy realizuje między sobą jakiś rodzaj solidarności zawodowej. To dotyczy nie tylko grup zawodowych, ale nawet miejsc pracy, miejsc zamieszkania, itd. W związku z tym trudno się dziwić, że lekarze są między sobą solidarni. Trzeba jednak zwrócić uwagę również na to, że ogromna część aktywności samorządu lekarskiego jest poświęcona odpowiedzialności zawodowej. To są: naczelny i okręgowi rzecznicy odpowiedzialności zawodowej, to są: naczelny i okręgowe sądy lekarskie. Wydaje się, że zarzut, że to nie działa bardzo dobrze, czy że w ogóle jakby samorząd o tym nie pamięta, może być formułowany w mediach, tam gdzie ludzie nie za bardzo na tym się znają. Jednakże na sali, gdzie dominują prawnicy, ten zarzut, moim zdaniem, zupełnie nie ma sensu. Wiadomo, że każda procedura przepuszczenia, że tak powiem, obwinionego przez tę maszynę, która w końcu ma go ukarać, ma swoje prawa. Po prostu tak musi być. W związku z tym zarzut, że się tym nie zajmujemy, albo że solidarność jest tak daleko posunięta, że jakoby w ogóle chronimy siebie, a nie szukamy dróg do samooczyszczenia, jest po prostu niesłuszny.

Muszę też powiedzieć, że dostrzegamy pewne aspekty nieprawidłowych zapisów prawnych w ustawie o izbach lekarskich, które dotyczą odpowiedzialności zawodowej lekarzy. Chcę Państwa poinformować, że obecnie prowadzone są we współpracy z Ministerstwem Zdrowia bardzo intensywne prace na rzecz poprawienia tego właśnie rozdziału ustawy o izbach lekarskich, który opisuje odpowiedzialność zawodową lekarzy. W tej chwili prace te postępują bardzo intensywnie, między innymi w kierunku dostosowania do Kodeksu postępowania karnego, który jest światłem, w którym to wszystko ma się poruszać. Padał zarzut, że w naszej ustawie zawarta jest nieistniejąca już instytucja rewizji nadzwyczajnej. Właśnie w ramach tej nowelizacji chcemy doprowadzić, żeby to była instytucja kasacji, a nie rewizji, która jest tylko w naszej ustawie, tak naprawdę bowiem już jej nie ma.

W związku z tym, co powiedziałem, wydaje się, że w przypadku samorządu lekarskiego istnieje potrzeba pewnej dyskusji na temat tego, jak poprawić, co poprawić itd. Generalnie, jeśli spojrzeć również na regulacje w innych krajach, okazuje się, że nasze regulacje są w tym zakresie dobre i myślę, że jeśli wymagają jakiegoś poprawiania, to powinno ono dotyczyć szczegółów raczej niż zasad.

Kończąc, jeszcze raz podkreślam, że istnienie obowiązkowego samorządu lekarzy i lekarzy stomatologów jest po prostu niezbędne dla prawidłowego funkcjonowania państwa i dla bezpiecznego wykonywania zawodu. Dziękuję bardzo.

Kazimierz Domaradzki

Przewodniczący Komitetu Organizacyjnego Samorządu Urbanistów

Panie Ministrze! Panie Przewodniczący!

Dziękuję bardzo za zaproszenie na konferencję. Tak jak pan przewodniczący był uprzejmy powiedzieć, nasz samorząd zawodowy dopiero powstaje. Jesteśmy w trakcie przygotowywania ogólnokrajowego zjazdu izby urbanistów, który ma dopiero zatwierdzić dokumenty wewnętrzne, łącznie ze statutem, dotyczące sposobu działalności izby.

Słuchając moich przedmówców odniosłem wrażenie, że mamy pewne trudności w zdefiniowaniu, który z zawodów jest zawodem zaufania publicznego. Muszę powiedzieć, że ponieważ cały czas odnosiłem to do zawodu, który sam uprawiam – jestem architektem urbanistą – doszedłem do wniosku, że właśnie nasz zawód wyjątkowo chyba przystaje do formuły zaufania publicznego. Specyfika pracy urbanisty, która polega na planowaniu przestrzeni w różnych skalach, na urządzaniu tej przestrzeni i stwarzaniu warunków życia obywatelom w przyszłości, całkowicie pokrywa się z tym, co nazywamy interesem publicznym.

Specyfiką naszego zawodu jest to, że nie działamy na zlecenie prywatnych osób ani nawet instytucji, działamy właściwie wyłącznie na zlecenia administracji samorządowej. W każdym razie ogromna większość pracy, którą wykonujemy, jest przeznaczona dla administracji samorządowej. Istotą zaś naszej pracy są konflikty. Jesteśmy w permanentnym konflikcie, ponieważ przy wykonywaniu tej pracy występują mieszane interesy publiczne – grupowe i prywatne. Najprościej można to ująć przedstawiając konkretne przykłady: zachować teren pod Warszawą na przeprowadzenie w przyszłości obwodnicy, czy też decyzję o tym pozostawić właścicielom, którzy bardzo chcą zabudować ten teren albo sprzedać na cele budowlane; zabudować bardzo intensywnie działkę w mieście, tak jak by tego chciał inwestor, czy wręcz przeciwnie – ograniczyć intensywność zabudowy po to, żeby zachować pewien klimat tego miejsca, pewien charakter miasta; w parku narodowym, na przykład tatrzańskim, pozwolić na wprowadzanie nowej zabudowy i nowych urządzeń, tak jak by chcieli tego właściciele gruntów, czy też to uniemożliwić. To są konflikty.

Chcę od razu zwrócić uwagę, że interesy publiczne i prywatne w naszym wypadku wiążą się, co jest dosyć groźne dla naszego zawodu, z bardzo dużymi pieniędzmi. Obecnie z nieruchomościami wiążą się po prostu bardzo duże pieniądze. Sposób wykonywania swojego prawa do danej nieruchomości może się wiązać bądź z bardzo dużymi dochodami, bądź też z pozbawieniem kogoś tych dochodów. To jest problem pewnego bilansu interesu publicznego i interesu prywatnego. W każdym razie tą cechą naszego zawodu poza konfliktami, które trzeba w jakiś

sposób neutralizować, zapobiegać im, mediować, jest również podleganie bardzo różnego rodzaju naciskom. Te naciski są zarówno ze strony samorządów, które chcą realizować cele wyłącznie lokalne – już nie mówię o naciskach ze strony osób prywatnych – jak też często są to naciski polityczne. Jest też i zwykła korupcja, występująca bardzo często. W związku z tym właśnie potrzeba niezależności zawodu urbanisty jest czymś niezbędnym i koniecznym.

Drugą ważną sprawą jest kontrola sumienności wykonywania zawodu. Muszę powiedzieć, że w naszym wypadku bardzo trudno jest dokonać oceny jakości wykonywanej przez nas pracy. Tak naprawdę tylko dosyć wąska grupa, która cały czas obraca się w tym kręgu zawodowym, potrafi dokonać oceny własnej pracy bądź swojej nawzajem. Często również zlecniodawcy nie mają tej świadomości i stąd różne bardzo dziwne wyniki przetargów, gdzie wybiera się po prostu najtańszego projektanta. Zawsze wtedy stawiam takie pytanie – zazdroszcząc izbie lekarskiej – czy gdyby pan chciał się leczyć, wybrałby pan najtańszego lekarza? Na ogół nie. Najczęściej zaś wybiera się najtańszych projektantów, którzy nie podlegając różnego rodzaju standardom, bo takie standardy nie są określone, często wykonują swoją pracę poniżej pewnych możliwości, co jest oczywiście społecznie szkodliwe. Tak jak powiedziałem, jest to bardzo trudne do oceny, tym bardziej że skutki naszej pracy nie powstają natychmiast. One na ogół powstają po bardzo wielu latach. Często wiążą się z ogromnymi kosztami, jeżeli trzeba w jakiś sposób dokonywać zmian w przestrzeni, które na przykład nie zostały przewidziane, albo zostały w jakiś sposób zaniechane, albo po prostu zostały źle zaprojektowane.

Przed rozwiązaniem jakich problemów stoimy? Wydaje się, że zasada obowiązkowej przynależności wszystkich członków naszej grupy zawodowej do izby urbanistów jest zasadą słuszną. Problemem na przykład jest tylko, czy mamy różnicować i wprowadzać pewne specjalizacje wewnętrzne związane z tym, kto będzie miał i do czego prawo w ramach funkcjonowania izby. Próbuje go w tej chwili rozwiązać. Nasza korporacja jest korporacją wielobranżową. Bardzo trudno będzie określić zasady kwalifikacji dla poszczególnych branż. Chcę powiedzieć, że obecnie obowiązująca ustawa o samorządach zawodowych odebrała nam uprawnienia, które mieliśmy poprzednio. W związku z tym jedynym w tej chwili uprawnieniem urbanisty jest przynależność do izby. To są problemy dość trudne, które będziemy musieli rozwiązać sami.

Zbilansowanie prywatnych interesów, grupowych i publicznych, o którym już mówiłem, występuje zawsze, niezależnie od tego, czy ktoś zajmuje się projektowaniem, pracuje w administracji, czy też przy realizacji. Występuje również niezależnie od form uprawiania tego zawodu, to znaczy niezależnie od tego, czy jest się na etacie, czy jest się właści-

cielem firmy, czy też konsultantem niezależnym. W związku z tym wydaje się, że przynależność do izby zawodowej byłaby koniecznością, która pozwalałaby z jednej strony poddać kontroli działalność danej osoby, a z drugiej zapewnić jej właśnie możliwość niezależności i nieulegania różnego rodzaju naciskom. Tak jak mówiłem, te naciski są dość często, powiedziałbym, trudne do odparcia.

Chcę jeszcze poświęcić parę słów pytaniom, które skierowałem do nas pan przewodniczący. Pierwsze pytanie brzmiało, czy samorząd zawodowy jest w ogóle potrzebny, a jeżeli tak, to w jakim celu? Z naszego punktu widzenia samorząd zawodowy jest oczywiście potrzebny. Głównie dlatego, że realizuje zasadę „nic o nas bez nas”. To znaczy zarówno podnoszenie naszych kwalifikacji, jak i ewentualnie pewne problemy związane z etyką zawodową mogą podlegać sankcjom środowiskowym, które uważamy w tym przypadku za najlepsze w stosunku do innych możliwości.

Drugie pytanie dotyczyło tego, w odniesieniu do jakich zawodów i na podstawie jakich kryteriów powinien być tworzony samorząd zawodowy? Tak jak mówiłem, wydaje się, że mamy trudność w zdefiniowaniu zawodu zaufania publicznego. Ale można powiedzieć, że podstawowym kryterium jest to, czy osoby uprawiające dany zawód reprezentują – często w opozycji albo w konfrontacji z innymi interesami – interes publiczny? Właśnie w tym momencie jest im najbardziej potrzebna niezależność i możliwość oparcia się w swojej grupie zawodowej i w swojej grupie samorządowej. W innym przypadku tę niezależność tracą i ich opinie czy wykonywana przez nich praca nie mogą tego interesu publicznego skutecznie chronić.

Trzecie pytanie: czy jest w interesie społeczeństwa, systemu gospodarczego limitowanie reglamentacji poszczególnych zawodów? Wydaje mi się, że to pytanie jest źle postawione. Ono mogłoby być postawione odwrotnie: czy w interesie gospodarczym i w interesie społeczeństwa jest to, żeby wszyscy mogli robić to, co powinna robić dana grupa zawodowa? Na pewno nie. Wydaje się, że problemem są raczej kryteria jakościowe, a nie ilościowe. Sądzę, że pewne regulacje prawne w naszym statucie i w naszych wewnętrznych przepisach zmierzają do tego, żeby nie ograniczać, ale jednocześnie zapewnić właściwy poziom osób, które będą się zajmować zawodem.

Ostatnie pytanie: co należy zrobić, aby mechanizm sprawowania pieczy nad należytym wykonywaniem zawodu był w pełni efektywny? Wydaje się, że w naszym przypadku tak naprawdę okaże się to dopiero w praktyce. Na pewno fakt, że będzie reprezentacja zawodowa, która może być partnerem dla władzy i *vice versa* – władza będzie dla niej też partnerem, stanowi dobrą zapowiedź na przyszłość. Daje szansę na dialog, poprawę przepisów, korygowanie pewnych błędów, jeżeli zostały na

początku popełnione, a wreszcie tworzenie wspólnych regulacji prawnych. Wydaje się, że dla sprawowania pieczy najważniejsze będą pewne mechanizmy wewnętrzne oraz wewnętrzne sądownictwo dyscyplinarne.

Chcę powiedzieć, że interes naszego zawodu – przynajmniej tak, jak ja go rozumiem – nie stoi w kolizji z interesem publicznym, co w dużym stopniu ułatwia nam działanie. Wydaje się, że ten interes jest spójny, to znaczy dobra realizacja interesu publicznego to jest właśnie interes naszego zawodu. To, czego mogę najwyżej obawiać się w związku z zarzutami, które były tutaj początkowo wysuwane, to istnienia pewnego rodzaju solidaryzmu grupy zawodowej. Rzeczywiście, wydaje się, że nie jest w zwyczaju krytykowanie tego, co robią koledzy, a ze względu na trudności w zewnętrznej ocenie naszej pracy wydaje się, że wytworzenie jakichś odpowiednich mechanizmów, które uniemożliwiłyby wykonywanie tego zawodu w sposób nierzetelny, będzie jednym z najważniejszych zadań naszego środowiska. Dziękuję bardzo.

Prof. dr hab. Kazimierz Frieske

Kierownik Zakładu Problemów Społecznych
i Planowania Społecznego w Instytucie Socjologii
na Uniwersytecie Warszawskim

Panowie Profesorowie! Szanowni Państwo!

Jeden z bardzo znanych socjologów Charles Wright Mills żądał od swoich kolegów, żeby byli wyposażeni w wyobraźnię socjologiczną, rozumiejąc przez to umiejętność przekładania teorii społecznej na język codziennych doświadczeń zwykłych ludzi. Wobec tego, zanim wyrażę parę poglądów, spróbuję, jeśli wolno, opowiedzieć Państwu dwie anegdotki, które właśnie mają przekładać myśl ogólną na praktyczne doświadczenie.

Jeden z moich amerykańskich kolegów opowiadał mi, że na uniwersytet przyszła delegacja właścicieli zakładów pogrzebowych z bardzo atrakcyjną finansowo propozycją utworzenia szkoły grzebalnictwa, takich specjalnych kursów, z dyplomem. To wywołało zainteresowanie kanclerza tego uniwersytetu. Argumentacja była taka, że grzebalnictwo wiąże się teraz z bardzo skomplikowaną wiedzą, na dodatek interdyscyplinarną, bo to i psychologia, i public relations, i neurologia, i biologia, i co tam jeszcze. Wobec tego takie kursy są bardzo potrzebne i trzeba wydawać dyplomy grzebalnictwa. Kiedy jednak ten kanclerz zapytał, o co tak naprawdę chodzi, wyszło szydło z worka. Chodziło ponoć o to, *relata refero*, że dyplom z grzebalnictwa miał być wstępnym krokiem do wydawania licencji na otwieranie zakładów pogrzebowych w stanie Pensylwania. Tyle w kwestii samorządów zawodo-

wych, a może i racji, że specjalistyczna wiedza jest jednym z powodów, jednym z uzasadnień roszczeń samorządów zawodowych.

Druga anegdota jest już bliższa polskiemu realiom. Mianowicie, zbudowałem sobie trzydzieści lat temu łódkę. Przed wodowaniem została zarejestrowana. Jachty bowiem trzeba, tak jak samochody, rejestrować. Dwadzieścia pięć lat z lepszymi lub gorszymi rezultatami pływałem na tej łódce, ale w pewnym momencie doszedłem do wniosku, że zamienię ją sobie na większą. Kiedy próbowałem sprzedać starą łódkę, okazało się, że moja rejestracja jest już od lat nieważna i właściwie pływam na tej łódce bezprawnie. Spróbowałem więc ją zarejestrować. Poszedłem do PZZ i okazało się, że aby tę łódkę zarejestrować, muszę zawieźć odpowiedniego fachowca, żeby ją obejrzał. Muszę go przewieźć z Warszawy na Mazury, potem odwieźć, kupić mu obiad, wypłacić dietę. Zrobiła się z tego okropnie skomplikowana sprawa. Trochę mnie to zirytowało i zapytałem odpowiedniego urzędnika w PZZ, po co mi taka rejestracja, skoro znakomicie sobie dam radę bez niej. Usłyszałem taką oto argumentację interesu publicznego: „jak pan pływasz bez rejestracji, to pan możesz utonąć i będzie strata; możesz pan wpłynąć na kogo innego i też będzie strata; maszt się panu przewróci i... zostanie zagrożony interes publiczny”. Zacząłem interesować się sprawą bliżej i okazało się z opowieści rozmaitych znajomych postawionych w podobnych sytuacjach, że jedyną kwestią interesującą fachowca od rejestracji łódek jest to, czy plany budowy tej łódki mają stempel projektanta. Otóż, okazuje się, że w Polsce jest bardzo niewielu projektantów jachtów, którzy, krótko mówiąc, dbają o swoje interesy. Potrafią oni wpłynąć na władze Polskiego Związku Żeglarskiego, żeby bardzo restryktywnie pilnowały rejestrowania tylko tych łódek klasowych, które mają opłacone koszty kupna projektu, żeby nie było żadnego piractwa. To też jest funkcja tego rzekomo publicznego interesu.

Gdyby myśleć o samorządach zawodowych trochę poważniej, już poza anegdotami, to właściwie u podstawy tego leży zubożna myśl może nie decentralizacji, ale właśnie deetatyzacji. Nic o nas bez nas. My sami, pewna społeczność zawodowa, potrafimy regulować swoje sprawy. Krótko mówiąc, to jest coś takiego, co można by nazwać przesunięciem uprawnień do reglamentacji i kontroli z administracji publicznej w stronę jakiejś instytucji społeczeństwa obywatelskiego. To bardzo zająca myśl i trzeba by ją, tak wstępnie się wydaje, z tego powodu popierać. Ale pierwotne pytanie o to, czy popierać ideę samorządów zawodowych, wydaje się być trochę inne. Mianowicie jest to pytanie, czy w ogóle reglamentacja kontroli i działalności zawodowej jest potrzebna. Odpowiedź jest jasna, stosownie do tego, co wszyscy z Państwa mówili: tak, oczywiście, jest potrzebna.

Chciałbym jednak dodać jeden argument. Mianowicie, jak powiadają socjologowie, nowoczesne społeczeństwa stają się coraz bardziej skomplikowane. W coraz większym stopniu stają się *credentials societies*, to znaczy społeczeństwami budowanymi na wiarygodności ludzi uprawiających określone formy działalności. To praktycznie rzecz biorąc oznacza, że w wielu funkcjonalnie wyspecjalizowanych dziedzinach każdy z nas jest skazany na zaufanie do fachowca. Ale to natychmiast zwraca nam uwagę na to, że konstrukcja zawodu zaufania publicznego jest bardzo szeroka. Oczywiście takim zawodem wydaje się być zawód lekarza, może urbanisty, pewnie adwokata, ale w gruncie rzeczy też szewca. Nie mam bowiem sposobu, żeby skontrolować, jak mi szewc uszył buty i czy sprzedał buty ze skóry czy może z tektury. To jest poza moją kompetencją merytoryczną, tego ja już nie umiem sprawdzić. To samo dotyczy mechaników samochodowych, hydraulików czy kogokolwiek innego. Nie potrafię skontrolować specjalistycznych kompetencji tego czy innego fachowca i oni mi mogą, mówiąc bardzo kolokwialnie, „wcisnąć każdy kit”. Tak właściwie muszę im więc zaufać. Wobec tego wydawałoby się jednak, że taka reglamentacja jest potrzebna.

Jakie będą tego konsekwencje? Krótko mówiąc, próbowałem powiedzieć, że jeżeli chcielibyśmy konsekwentnie posługiwać się ideą zawodu zaufania publicznego jako ideą budowaną na tym, że jest to zawód wyposażony w bardzo specjalistyczną wiedzę, wymagający specjalistycznych kwalifikacji, których większość obywateli nie ma, to tak się niefortunnie składa, że w nowoczesnych społeczeństwach robi się nagle tyle zawodów zaufania publicznego, że ta dystynkcja pomału traci jakikolwiek sens. Następną kwestią są konsekwencje takiego myślenia – między innymi to, że w naszych społeczeństwach pojawia się problem maksymalizacji korzyści z uczestnictwa w podziale jakichś zbiorowych zasobów. Jest to problem, który i socjologowie, i ekonomiści nieustannie analizują.

Opowiem Państwu tylko o dwóch wątkach, które wydają się być uogólnieniem tego, o czym była już mowa. Bardzo znany socjolog Frank Parkin pisał o *exclusionally practices*, praktykach wyłączenia. Jedną z praktyk wyłączenia polega na uzasadnianiu uprzywilejowanego udziału w dostępie do tych czy innych dóbr – do pracy, do możliwości wykonywania zawodu, między innymi na podstawie argumentu specjalistycznych kompetencji lub argumentu etosu zawodowego albo jakiegokolwiek innego. Drugi, równie powszechny mechanizm, to ograniczanie liczby uczestników podziału. Im ich mniej, tym więcej przypada na głowę. Polega to w gruncie rzeczy na tworzeniu tego, co się nazywa *cognitive monopolist*, czyli monopoli poznawczych. Powiada się więc znowu, że aby być dobrym adwokatem, trzeba mieć specjalistyczną wiedzę; aby być dobrym szewcem, też trzeba mieć specjalistyczną wiedzę.

Co więcej, powiada się czasem, że ta wiedza to jest coś więcej niż tylko proste umiejętności. Próbowałem jednak przekonać Państwa przed chwilą, że w nowoczesnych społeczeństwach jest już mało zawodów organizowanych wyłącznie wokół treningu umiejętności. W coraz większej liczbie zawodów potrzebna jest również specjalistyczna wiedza. Jest to jeden z elementów definicyjnych tego, co się nazywa profesją czy wolnym zawodem.

Druga z koncepcji, pochodząca od bardzo znanego ekonomisty Mancura Olsona, opowiada o tym, jak się maksymalizuje w naszych społeczeństwach udział w podziale. Olson pisał o czymś takim, jak koalicje dystrybucyjne, które przechwytyują publiczne zasoby po to, żeby obsługiwać grupowe interesy. Jedną z podstawowych tez Olsona powiada, że w stabilnych społeczeństwach im większa liczba tych koalicji dystrybucyjnych, tym niższa jest dynamika wzrostu gospodarczego. Socjolog powie też, że taka neokorporatystyczna czy korporatystyczna formuła reprezentacji interesów grupowych wprawdzie zwiększa przewidywalność systemu społecznego i stabilizuje system społeczny – to wszystko prawda – ale jednocześnie bardzo podnosi koszty transakcyjne, koszty funkcjonowania tego systemu. Poza tym blokuje kanały wyrażania interesów słabszych grup, tych, które korporacyjnego statusu nie uzyskały, a w konsekwencji utrudnia zarządzanie konfliktem społecznym.

Z tego wszystkiego wynika, że, po pierwsze, nie jestem przeciwnikiem samorządów zawodowych. Sam fortunnie nie należę do żadnego. Z tego punktu widzenia jest mi więc wszystko jedno. Chcę jednak powiedzieć, że jeżeli przyjmie się rozwiązanie, które zmierza do licencjonowania coraz większej liczby samorządów zawodowych, to trzeba za to zapłacić określoną cenę. Nie można tego dostać za nic. Otóż, myślę sobie – to jest pierwsza konkluzja – że brak powściągliwości w licencjonowaniu samorządów zawodowych sprzyja segmentacji społeczeństwa. Któryś z moich przedmówców powiedział, że w demokratycznym społeczeństwie rozmaite grupy zawodowe powinny mieć prawo do organizowania się, itd. Demokratyczne społeczeństwa to ważna rzecz, ale równie ważną rzeczą, równie dużym dobrem jest społeczeństwo, które jest nie tylko demokratyczne, ale jest jednocześnie otwarte. Jeżeli społeczeństwo jest segmentowane na rozmaite korporacje, to przestaje mi się tak bardzo podobać. Krótko mówiąc, próbuję powiedzieć, że takie niefrasobliwe licencjonowanie rozmaitych samorządów zawodowych sprzyja segmentacji porządku społecznego i właściwie kłóci się z ideą społeczeństwa otwartego.

Wielu z występujących tutaj mówiło bardzo chętnie o interesie publicznym, dobru zbiorowym. Rzeczywiście, to tak jest, że retoryka debaty publicznej byłaby trudna, gdyby próbować zgubić to pojęcie. Ale chcę powiedzieć, że już w latach pięćdziesiątych Kenneth Arrow przedstawił

formalny dowód, z którego wynika, że przy spełnieniu paru bardzo intuicyjnych, wstępnych warunków nie da się wygenerować niczego takiego jak dobro zbiorowe. To, krótko mówiąc, jest chyba po prostu hipostaza. Dziękuję bardzo.

Senator Marek Balicki

Panie Przewodniczący! Panie Ministrze! Szanowni Państwo!

Z dużym zainteresowaniem wysłuchałem wystąpienia pana profesora Frieske. Spróbuję sprowadzić moją wypowiedź do odpowiedzi na pytania postawione przez prowadzącego panel, interesująca wypowiedź profesora Frieske ułatwia mi to zadanie.

Na pierwsze pytanie, czy samorząd zawodowy jest w ogóle potrzebny, a jeśli tak, to w jakim celu, odpowiem, że generalnie tak, ale z umiarem – samorząd zawodowy powinien być stosowany z umiarem. Konstytucja w art. 17 mówi, że można tworzyć samorząd. Chciałbym przytoczyć zdanie, które wyraził pan profesor Wołpiuk, że z jednej strony mnożenie kolejnych samorządów deprecjonuje samą ideę samorządu, a z drugiej strony, że jest konieczne wykazanie rzeczywistej potrzeby społecznej, aby tworzyć władztwo samorządowe i przekazywać mu kompetencje, które samorządowi są przypisane. Chodzi zatem o umiar.

Jakie są cele samorządu? Wskazałbym dwa, są one zresztą zawarte w art. 17. Pierwszy cel, podstawowy i najważniejszy – powiedziałbym nawet, że nie tyle są to równe nogi, ile jest to główny cel tworzenia samorządu – to sprawowanie pieczy nad wykonywaniem zawodu. Drugim celem, wyraźnie pozostającym w tle, jest reprezentowanie interesu grupowego, i to w granicach, w jakich ten interes grupowy urzeczywistnia interes publiczny, który powinien być określony w ustawie.

A zatem głównym celem samorządu jest sprawowanie pieczy nad wykonywaniem zawodu. Myślę, że wiele krytyk, które w mediach czy w opinii publicznej w ostatnich kilkunastu miesiącach czy wcześniej były obecne i dotyczyły funkcjonowania samorządów, wiązało się ze słabością wykonywania tego pierwszego, podstawowego zadania samorządów zawodowych, o którym mówi konstytucja.

Drugie pytanie dotyczyło tego, w przypadku jakich zawodów i na podstawie jakich kryteriów powinien być tworzony czy ustanawiany samorząd zawodowy? Wiele z tych cech czy kryteriów zostało już w dzisiejszej dyskusji wymienionych. Zgodziłbym się jednak, że nie tyle należy szukać cech zawodu zaufania publicznego – bo to może być trudne – ile należy szukać cech, które uzasadniałyby w tych rzadkich przypadkach, kiedy istnieje potrzeba społeczna, tworzenie sa-

morządu zawodowego dla określonego zawodu. Wynotowałem sobie kilka cech. Oczywiście, każda z osobna jest niewystarczająca, ale wszystkie razem mogą tworzyć jakąś całość, która ułatwiałaby określenie, czy dany zawód powinien być reprezentowany przez samorząd i czy powinien być jakąś częścią władztwa publicznego.

Pierwsza cecha, najczęściej wspominana, to odpowiednio wysokie kwalifikacje. Ustawicznie uzupełniana wiedza i praktyka. Pan profesor ocenił, że jest to szeroka cecha. Drugą cecha to intelektualny charakter czynności. To jest często wskazywane, dotyczy zresztą wolnych zawodów. Trzecia cecha – i na nią położyłbym pewien nacisk – to specyficzny przedmiot czynności zawodowych. Chodzi o usługi o wyjątkowym charakterze, jak na przykład ochrona istotnych dóbr człowieka. Tu można wskazać życie, zdrowie czy prawa i wolności obywatelskie, a więc specyficzny przedmiot czynności i usługi o wyjątkowym charakterze. Kolejna cecha, to usługi wykonywane osobiście. Mówił o niej pan prezes Radziwiłł. Chodzi więc o usługi, gdzie tworzy się szczególny rodzaj relacji. Chociaż trzeba powiedzieć, że wraz z rozwojem, z postępowaniem cywilizacyjnym nie zawsze już występuje ten tradycyjny model relacji. Z tym szczególnym rodzajem relacji, więzi z klientem opartej na zaufaniu, wiąże się tajemnica. To też jest często wskazywane jako niezbędna cecha.

Kolejna cecha – chyba nie była wspomniana – dotyczy zasad wynagradzania. Oczywiście jest, że wykonywanie każdego zawodu służy zarabianiu pieniędzy, ale przy ustalaniu honorariów w tych zawodach, które powinny mieć samorząd, musi być wyraźny element nieprzedkładania interesów finansowych wykonującego zawód nad interes osoby korzystającej z jego usług. Nie wiem, czy pan profesor Frieske mnie poprawi, ale chyba Parsons nazwał to kolektywnym nastawieniem. Pacjent czy klient w stosunku do lekarza czy adwokata oczekuje, że w pierwszym rzędzie będą oni działali w ich interesie, a nie w celu gospodarczym, żeby przede wszystkim zarobić pieniądze. To w przypadku wielu innych zawodów specjalistycznych czy wymagających wysokich kwalifikacji jest akceptowane.

Następna wspomniana cecha to samodzielność czy niezależność w wykonywaniu czynności zawodowych. Zgodziłbym się, że tutaj chodzi o intelektualną niezależność, chociaż podkreśla się często, że jeszcze lepiej, będzie to połączone z organizacyjno-finansową niezależnością. Cecha przedostatnia to znaczenie społeczne zawodu – też wspomniane – czyli istnienie jakiejś społecznej misji, która powinna się wiązać z tradycją i z etosem zawodowym. I ostatnia niezwykle ważna cecha – zawód, w którym obowiązują szczególne normy prawne, ale przede wszystkim zasady etyczne i deontologiczne.

Takie cechy wynotowałem. W mojej ocenie taki zestaw cech ułatwia wskazanie zawodów, w przypadku których rzeczywiście istnieje potrze-

ba społeczna ustanowienia pieczy nad wykonywaniem zawodu i powierzenia jej nie administracji rządowej, ale właśnie, zgodnie z konstytucyjną zasadą decentralizacji i przekazywania uprawnień, samorządowi zawodowemu.

Zachodzi pytanie, w jaki sposób dojść do zobiektywizowania tych cech? Dla mnie udzielenie na to pytanie odpowiedzi jest dzisiaj zbyt trudne. Kto ma decydować? U nas o tworzeniu samorządów będzie decydował parlament poprzez przyjmowanie ustaw. Dobrze, aby przedstawione uwagi były uwzględniane. Przeglądając przed dzisiejszą konferencją różne artykuły i teksty, zetknąłem się z takimi spostrzeżeniami – zresztą dzisiaj też chyba ktoś to powiedział – że wiele kierowanych w ostatnich latach do parlamentu ustaw, dotyczących tworzenia samorządów zawodowych, poza tautologicznym określeniem, że zawód jest zawodem zaufania publicznego, nie zawierało w swoim uzasadnieniu podejścia uwzględniającego potrzebę tworzenia samorządu. Może więc należałoby w większym stopniu zwracać uwagę na uzasadnianie szczególnej potrzeby tworzenia ustawą samorządów zawodowych.

Kolejne pytanie: czy w interesie społeczeństwa, w interesie systemu gospodarczego jest lub powinno być limitowanie, reglamentacja poszczególnych zawodów? Jak rozumiem, chodzi o limitowanie tworzenia kolejnych samorządów. Czy jest potrzeba ograniczania tego? Nie jestem w tak komfortowej sytuacji jak mój przedmówca, albowiem należę do jednej z korporacji zawodowych i nie mogę tak zupełnie bezstronnie o tym mówić. Jednakże w mojej opinii – bezwzględnie tak. Mam wrażenie, że doszło do nadużywania pojęcia zawodu zaufania publicznego. Powstają kolejne inicjatywy, następne już są zapowiadane. Nie wszystkie doczekały – może na szczęście – w poprzednim parlamencie końca procesu legislacyjnego. Chcę zwrócić uwagę, że 25% funkcjonujących samorządów zostało ustawowo stworzonych w 2001 r., pod koniec kadencji parlamentarnej. To pokazuje też, w jaki sposób przebiegał proces legislacyjny i jakim mógł podlegać mechanizmom.

Tak więc jest potrzeba ograniczenia postępującego procesu tworzenia nowych samorządów. Wydaje się bowiem, że w tych inicjatywach przeważają cele grupowe, a nie interes publiczny, czyli nie to, o czym mówi konstytucja: „w interesie publicznym i dla jego ochrony”. Czasem chodzi, co jest zrozumiałe, o nobilitację zawodu. Tylko wtedy, skoro konstytucja mówi, że samorząd działa dla interesu publicznego, nie może być to przeciwko temu interesowi. Jeśli ma to być tylko nobilitacja zawodu, to wtedy nie jest to w interesie publicznym, który rozumiem jako – tak jak mówił pan profesor Wołpiuk – pożytek dla ogółu, dla wszystkich członków społeczności. To szermowanie hasłem interesu społecznego, publicznego nie zawsze ma uzasadnienie. Poza tym stoi to w sprzeczności z wolnością wykonywania zawodu, czyli z art. 65, i z za-

sadą społecznej gospodarki rynkowej. Uważam zatem, że należy znaleźć jakiś sposób na rozsądek i umiar w tworzeniu nowych korporacji zawodowych.

Ostatnie pytanie, jakie zostało postawione panelistom, brzmi: co należy robić, aby mechanizm sprawowania pieczy nad należytym wykonywaniem zawodu był w pełni efektywny? Jest to chyba najtrudniejsze pytanie. Te procesy, które, można powiedzieć, nawet się nasilają, dotyczą nie tylko samorządów zawodowych, ale też innych władztw publicznych. Trochę o tym zostało powiedziane. Sądzę, że chyba jednak powinien być wzmocniony nadzór nad działalnością samorządów zawodowych, oczywiście zgodnie z prawem. A więc to pociągałoby za sobą konieczność – tak jak powiedział chyba pan profesor Kulesza, co w moim odczuciu jest bardzo interesujące – zmian ustawowych w kierunku dookreślenia obowiązków samorządów właśnie w zakresie sprawowania pieczy nad należytym wykonywaniem zawodów.

Wróciłbym do postulatów, które były zgłaszane, a dzisiaj nikt o nich nie mówił, mianowicie do zastanowienia się nad jawnością czy transparentnością procesu w ramach postępowania dyscyplinarnego. W jednej z gazet pojawił się postulat, chyba profesora Osiatyńskiego, że konieczne jest podniesienie kurtyny nad procesem postępowania dyscyplinarnego. Myślę, że w tym kierunku należałoby pójść i dookreślić obowiązki w tym zakresie, a jednocześnie cały proces uczynić transparentnym.

Zakończę cytatem, który znalazłem w jednym z artykułów pisma lekarskiego, chyba w „Gazecie Lekarskiej”, w rozmowie dotyczącej funkcjonowania samorządów. Odpowiadający na pytanie dziennikarza lekarz przekazał, co mu powiedział kolega niemiecki na pytanie o to, jaki samorząd, jaka izba jest dobra. Otóż ten niemiecki lekarz powiedział: jeśli lekarze boją się izby, to jest to dobra izba. Dziękuję bardzo.

Andrzej Włodarczyk

Prezes Okręgowej Izby Lekarskiej w Warszawie

Panie Ministrze! Panie Przewodniczący! Szanowni Państwo!

Chcę Państwu serdecznie podziękować za zaproszenie. Zaprosili nas Państwo, jak rozumiem, w celu zastanowienia się nad tym, czy nie należałoby zacząć reglamentować zawodów, które mają samorządy. Zaprosili nas politycy, którzy wywołali temat. Wszystko zaczęło się w 1996 r. Potem powstawały kolejne samorządy tak zwanych zawodów zaufania publicznego. Mam ich listę. W moim odczuciu, patrząc na historię, jest ich tylko kilka, zaś na tej liście mamy szesnaście, doprowadzając rzecz do absurdu. Dla mnie pozycja czternasta na liście – samorząd diagnostów laboratoryjnych – jest już lekką przesadą.

Zgadzam się, że trzeba się nad tym zastanowić. Istnieje coś takiego, jak słowo czy prawo mówione. Takim niepisany właśnie prawem jest określenie zawodów wolnych, zawodów zaufania publicznego. To jest pewna historia, która się tworzy od iluś tam lat. Na pewno będą powstawały nowe zawody zaufania publicznego. Jakkolwiek nie do końca mogę się zgodzić z panem profesorem. Używając przykładu szewca, chciał Pan znaleźć analogię do zawodu wolnego. W tym przypadku tworzenie samorządu jest niemożliwe, ponieważ w Warszawie, dwumilionowym mieście, jest trzech szewców. Jeżeli by pomnożyć to razy piętnaście, byłoby ich w Polsce tylko czterdziestu pięciu. Trudno dla czterdziestu pięciu szewców tworzyć samorząd.

Jako lekarz chcę jeszcze tylko powiedzieć, że na szczęście naszej, lekarskiej, korporacji część dyskusji na temat korporacyjnej reglamentacji *versus* wolności wykonywania zawodu nie dotyczy. Powiedziałbym raczej, że jeśli ktokolwiek w naszym zawodzie reglamentuje wolność wykonywania zawodu, to nie korporacja zawodowa, ale administracja – poprzez narzucanie limitów na specjalizacje, poprzez wprowadzanie konkursów i pewnych kryteriów kwalifikacyjnych do specjalizacji.

Prof. dr hab. Janusz Czapiński

Wydział Psychologii na Uniwersytecie Warszawskim

Jestem co prawda zrzeszony w samorządzie, ale to nie jest samorząd obligatoryjny, ponieważ ustawa o zawodzie psychologa została spostponowana przez parlament i jej wejście w życie zostało odroczone. Ale od razu powiem, że jestem przeciwnikiem jakichkolwiek obligatoryjnych samorządów zawodowych. Proszę nie namawiać mnie w sposób bałamutny, żebym patrzył na to w kategoriach powiewu wiatru demokracji, bo to nie jest istota procesu demokratyzacji. Analogia z obligatoryjną przynależnością do samorządu terytorialnego, gminnego jest fałszywa, bo ja mogę sprzedać dom i przenieść się do Łodzi i wtedy będę członkiem innego samorządu terytorialnego. W przypadku samorządów zawodowych tak to z pewnością nie wygląda.

Miniwykład profesora Frieske dowodzi – on sam stwierdził, że nie jest członkiem żadnego samorządu zawodowego – że przynależność obligatoryjna do samorządu zawodowego nie jest niezbędna do świadczenia usług publicznych na bardzo wysokim poziomie. Zresztą w ogóle środowisko naukowców, o którym tu nie wspomniano, jest doskonałym przykładem, jak można się obywać bez obligatoryjnych samorządów zawodowych, utrzymując jednak bardzo wysokie standardy. Jakoś tak się dzieje, że mechanizmy wewnętrzne tego środowiska oby-

wają się bez samorządności, a mimo to skutecznie oczyszczają je, jeśli chodzi o świadczenie przez nie publicznych usług.

Co ja wyciągnąłem z całej dzisiejszej dyskusji? Otóż pozostaje jedno zasadnicze pytanie, na które przedstawiciele istniejących samorządów zawodowych udzielają jednoznacznej odpowiedzi, a która to odpowiedź mnie z kolei nie wydaje się jednoznaczna, ponieważ nie usłyszałem żadnych argumentów, dlaczego miałyby tak być. To zasadnicze pytanie brzmi: czy obligatoryjny samorząd jest jedynym gwarantem dbania o dobro publiczne przez przedstawicieli pewnych zawodów, uznanych tutaj za zawody zaufania publicznego? W kilku wypowiedziach został postawiony znak równości między obligatoryjnym zrzeszaniem się przedstawicieli tych zawodów w samorządach zawodowych a gwarancją świadczenia usług odpowiadających standardom związanych z dobrem publicznym. Nie padł natomiast żaden argument, dlaczego mielibyśmy stawiać znak równości w tym punkcie.

Jestem wdzięczny profesorowi Hausnerowi, że w ogóle rozpoczął dyskusję na ten temat. Moim zdaniem, żeby dyskusja była merytoryczna i sensowna, powinniśmy te dwie rzeczy od siebie oddzielić i odrębnie, bez uprzedniego stawiania znaku równości, zastanawiać się nad tym, jakie możemy stworzyć gwarancje weryfikacji przydatności ludzi do określonych zawodów, które zostały tutaj nazwane zawodami zaufania publicznego. Jakie stosować mechanizmy kontrolne, aby przedstawiciele jakichś zawodów nie zrobili krzywdy tym, którym świadczą swoje usługi? Nie powinniśmy zaś w ogóle przejmować się tym, czy przedstawiciele jakichś zawodów mają prawo w interesie wewnętrznym tych grup do stowarzyszania się, do tworzenia jakichś samorządów czy też nie. Mają prawo i niech sobie to robią. Czy to będą stowarzyszenia *à la* związki zawodowe, czy jakiegokolwiek inne – nie mam o to pretensji. Niech walczą o swoje interesy, tylko niech zdejmą z siebie, przynajmniej na chwilę, na czas tej dyskusji, prawo reglamentowania dostępu do zawodu i decydowania o tym, kto spełnia, a kto nie spełnia wymagane przez dobro publiczne standardy w odniesieniu do tego zawodu.

Na koniec anegdota. Dawno temu, chyba w latach siedemdziesiątych czy osiemdziesiątych, pracownicy wyższych uczelni w Izraelu proklamowali na tle płacowym strajk. Jak Państwo wiedzą, rząd Izraela jest uparty i tak łatwo nie uległ. Ten strajk się ciągnął aż do wakacji. To trwało kilka miesięcy. Wtedy powstał problem, czy wydawać dyplomy absolwentom po formalnym czasie trwania studiów, czy też wymagać od absolwentów dodatkowych zajęć za okres, który zajął strajk, czyli trzy miesiące. Rozstrzygnięto to dosyć jednoznacznie: otóż, należy wydawać dyplomy wszystkim absolwentom z wyjątkiem absolwentów dwóch kierunków – lekarzy i budowniczych mostów. Reszta może być niedouczona.

Jerzy Stępień

Sędzia Trybunału Konstytucyjnego

Chciałbym zastrzec, że nie będę mówił w imieniu Trybunału Konstytucyjnego. To nie byłoby w ogóle możliwe. Chcę po prostu powiedzieć parę słów jako Jerzy Stępień.

Niezmiernie żałuję, że nie mogłem uczestniczyć od początku w tej bardzo ważnej, ustrojowej konferencji, bo nie mogę objąć świadomością wielu wątków, które z pewnością zostały tutaj poruszone. W związku z tym, choć wolałbym tego uniknąć, zapewne będę pewne rzeczy powtarzał.

Wczoraj, wiedząc o tym, że z uwagi na inne obowiązki mogę przyjść na konferencję bardzo późno, przeglądałem materiały dotyczące podstaw tworzenia zapisów konstytucyjnych w 1996 i 1997 r. Doszedłem do wniosku – to, co chcę powiedzieć, jest takie bardzo *prima facie* – że zostały wtedy popełnione pewne fundamentalne, ustrojowe błędy, które niestety teraz mszczą się, co widać w naszej dyskusji. Przeglądałem co prawda pobieżnie zgromadzone na dzisiejszą konferencję materiały, proszę jednak zwrócić uwagę, że w gruncie rzeczy wszystkie one, ze zrozumiałych względów, rozpoczynają się od poziomu konstytucyjnego. Nie zastanawialiśmy się nad początkiem tego wszystkiego, prawda? Zaczynamy rozmowę od pewnego punktu. Wydaje się jednak, że aby zrozumieć istotę samorządu, trzeba sięgnąć nieco głębiej i zastanowić się, czy nie popełniliśmy pewnych błędów. Nie oznacza to, że konkluzja, jaką chcę tutaj wygłosić, będzie zachętą do zmiany konstytucji w tej części. Może nie jest to konieczne, na pewno nie dzisiaj i nie w perspektywie najbliższych lat, ale sądzę, że nie powinniśmy tracić z pola widzenia istoty rzeczy.

Zacznę od anegdotki, którą swoje wystąpienie zakończył pan senator Balicki – o lekarzu niemieckim, który powiedział, że dobry samorząd lekarski, dobra izba, to taka, której lekarz się boi. Psychologicznie na to patrząc, da się tutaj dostrzec pewien bardzo racjonalny punkt. Kogo bowiem się boimy? Boimy się jakiejś osoby fizycznej, która może zrobić nam jakąś krzywdę, albo boimy się władzy. Generalnie rzecz biorąc, boimy się władzy. Myślę, że ten lekarz miał na myśli to właśnie, że izba lekarska jest jakąś władzą, której należy się bać, bo ona coś może zrobić, może zrobić jakąś krzywdę.

W związku z tym proszę zwrócić uwagę – apeluję w tej części wystąpienia do wszystkich teoretyków tej problematyki – że ilekroć mówimy o samorządzie zawodowym, to do jednego worka wrzucamy wszystkie zawody, mówiąc, że jest to zdecentralizowana forma władzy wykonawczej w państwie. Proszę jednak zauważyć, że konstytucja też mówi nieprecyzyjnie o roli samorządu terytorialnego. Mówi o tym, że samo-

rząd terytorialny wykonuje władzę, uczestniczy w sprawowaniu władzy publicznej, ale tego fragmentu już nie powtarza w odniesieniu do samorządów zawodowych oraz do samorządu gospodarczego. Tego ostatniego właściwie nie ma, bowiem wciąż nie została zakończona dyskusja nad istotą samorządu gospodarczego, chociaż rozpoczęto ją w tej sali w 1991 r. Ta dyskusja na dobrą sprawę nigdy nie została zakończona.

Wydaje mi się, że tu tkwi zasadniczy błąd. Ustawodawca konstytucyjny nie zdecydował się na wprowadzenie samorządu do kręgu podmiotów, które mają uczestniczyć w sprawowaniu władzy, a w gruncie rzeczy o to chodzi. Jak sądzę, tylko wtedy jest sens budowania jakiegoś samorządu, jeśli w interesie państwa – podkreślam, że nie w interesie publicznym, tylko w interesie państwa rozumianego jako wspólnota obywateli – jest przeniesienie części imperium państwowego na jakąś korporację i wyposażenie jej w prawo podejmowania decyzji albo podejmowania działań, za którymi będzie stał autorytet państwa.

Jeśli notariusz sporządza akt notarialny przeniesienia własności nieruchomości, to stawia tam pieczęć państwową. A który jeszcze inny samorząd zawodowy stawia pieczęć państwową?

(*Głos z sali: Lekarski, lekarzy weterynarii*).

Na przykład przed wojną uprawniony geodeta, kiedy dokonywał pomiaru gruntu i określał granice nieruchomości, stawiał na dokumencie pieczęć państwową z orłem. I tu jest istota samorządu zawodowego. Kryterium zawodu zaufania publicznego, moim zdaniem, jest tylko pewnym fragmentem, pewną częścią większej całości. Gdybyśmy chcieli budować teorię samorządu zawodowego i poszukiwać jego istoty na podstawie kryterium zaufania publicznego, to popełnimy błąd pars pro toto. To właśnie zrobił nasz ustawodawca konstytucyjny – wziął część za całość.

Owszem, nie może być mowy o samorządzie zawodowym, jeśli jego substratem nie jest zawód zaufania publicznego. To jest jasne. Ale to jest tylko połowa prawdy. Dlatego między innymi chcemy przenieść część władzy wykonawczej w państwie na jakąś grupę zawodową, bo ona może wykonywać to władztwo w swoim imieniu i na własną odpowiedzialność. Każda forma samorządu wiąże się z wykonywaniem pewnego władztwa publicznego w imieniu własnym i na własną odpowiedzialność. Notariusz sporządzający akt robi to w gruncie rzeczy zastępując państwo. Zastanawiałem się, w którym momencie adwokat pełni funkcję zdecentralizowanej władzy wykonawczej. Nie powiem, że bym głęboko zastanawiał się nad tym, ale wydaje mi się, że na pewno wtedy, gdy poświadczą swoim podpisem odpisy dokumentów, które są już traktowane przez sąd jako dowód. Właściwie on tam powinien postawić pieczęć z orłem. Nie stawia jej, co może nie jest w tej chwili najważniejsze. W gruncie rzeczy jest to jednak istota rzeczy.

Proszę Państwa, jeśli potraktujemy jako podstawę poszukiwania definicji dla samorządu zawodowego jedynie kryterium zawodu zaufania publicznego, to zejdziemy na pewno na manowce, tak jak zeszlśmy na manowce zaliczając do samorządu zawodowego organizację sędziów. Z tego punktu widzenia jest to absurd. Ten błąd popełniają wszyscy. W kilku referatach jest wymieniany samorząd zawodowy sędziów. Tu tylko potocznie mówimy o samorządzie zawodowym, tak jak mówimy na przykład o spółdzielniach, że są samorządami. To jest jednak tylko język potoczny. Gdy przykładamy do tego język pojęć prawnych, musimy zdawać sobie sprawę, że chodzi o pewne imperium władzy publicznej zdecentralizowanej, wykonywanej przez jakąś korporację, właściwie członków korporacji, na własną odpowiedzialność, ale w tej części zastępującej władzę państwową.

Z istoty swojej, *ex definitione*, samorząd nie może być dobrowolny, albowiem samorząd dobrowolny nie może wykonywać władztwa publicznego w stosunku do podmiotów, które nie są jego członkami. Wtedy bowiem wszyscy by pytali: zaraz, zaraz, dlaczego jakaś reprezentacja części ma decydować o moich prawach i obowiązkach w sytuacji, kiedy ja nie należę do tej korporacji?

W związku z tym, kończąc, chcę powiedzieć, że dostrzegam, iż po prostu zostały popełnione błędy. Pamiętam, jak rodziła się konstytucja 1997 r. Pisałem opinię na temat rozwiązań dotyczących samorządu terytorialnego i zwracałem uwagę na to, że popełnia się błąd już wtedy, gdy mówi się, że samorząd zawodowy uczestniczy w sprawowaniu władzy publicznej. Nie. Samorząd zawodowy pełni funkcję władzy. On po prostu jest władzą publiczną. On jest jednym z podmiotów władzy publicznej.

Jeśli chcemy zastanawiać się nad tym, gdzie jest granica tworzenia nowych samorządów bądź może nawet zmniejszania ich liczby, to trzeba mieć na uwadze pewne kryteria, mianowicie, czy jest w interesie państwa, żeby pewne jego funkcje były wykonywane przez jakiś podmiot, przez jakąś korporację, która nie zależy hierarchicznie od władzy wykonawczej, ale która może – z uwagi na wagę tego zawodu, na cieszący się uznaniem poziom wykonywania funkcji przez przedstawicieli tego zawodu – przejąć w imieniu własnym odpowiedzialność za decyzje, za jakies działania w imieniu państwa. Właśnie w art. 17 konstytucji jest błąd.

Notabene, przeglądając materiały komisji konstytucyjnej natknąłem się na wystąpienie komisji porozumiewawczej prezesów samorządów zawodowych. Moim zdaniem ona popełniła błąd. Była bowiem bardzo egoistyczna, ograniczając swoje postulaty konstytucyjne wyłącznie do ochrony zawodu. W projekcie art. 17 mówiło się o samorządzie zawodowym chroniącym zawód wykonywany. W konstytucji natomiast jest

już mowa o osobach reprezentujących dany zawód. Czyli w gruncie rzeczy ten samorząd zawodowy stał się jakby substytutem związku zawodowego dla pewnej grupy zawodów. To jest dokładne odwrócenie pojęć.

Nie nawołując oczywiście do tego, abyśmy natychmiast zmieniali konstytucję, zachęcając jednak do bardzo poważnej intelektualnej pracy nad istotą samorządu zawodowego, także samorządu gospodarczego, proponuję, abyśmy mieli na uwadze te kryteria. Nie tylko dobro zawodu, nie tylko interes publiczny związany z zawodami zaufania publicznego. To jest za mało. Sędzia też jest osobą zaufania publicznego. Może właśnie od niego wymagałoby się największych pod tym względem kwalifikacji. Ale przecież sędzia nie może pełnić zdecentralizowanej funkcji państwa, bo on nie orzeka w imieniu swoim, na własną odpowiedzialność. Sędzia orzeka w imieniu Rzeczypospolitej. Nigdy nie będzie orzekał w imieniu swoim i na własną odpowiedzialność.

Musimy zastanowić się, które funkcje państwa, które funkcje władzy wykonawczej w państwie – o to dokładnie chodzi, bo przecież nikt nie będzie przenosił funkcji ustawodawczej, zaś co do funkcji sądowniczych, to już na ten temat była mowa – na które korporacje możemy przenieść, ze względu właśnie na te kryteria: że będzie to wykonywane w imieniu państwa, ale przez te korporacje, które będą działały *de facto* w imieniu własnym i na własną odpowiedzialność. Dopiero wówczas można zacząć porządkować dyskusję i poszukiwać jakichś rozwiązań.

Z tego punktu widzenia wydaje się, że można by z tej listy zupełnie śmiało skreślić parę samorządów zawodowych, a na pewno należałoby niektóre dorzucić, na przykład geodeci powinni być tym objęci, tak jak to zresztą było w II Rzeczypospolitej.

Adam Niemczyński

Sekretarz Generalny Polskiego Towarzystwa Psychologicznego

Mógłbym mówić długo, bo dyskusja jest pobudzająca i referaty nadzwyczaj inspirujące. Powiem jednak w telegraficznym skrócie o trzech kwestiach. Pierwsza wywodzi się z prostej analizy listy dotychczas zarejestrowanych samorządów zawodowych. Mianowicie, czternaście spośród tych, które już działają, są to, sumarycznie rzecz biorąc, albo zawody prawne – dziewięć, albo zawody medyczne – tych jest pięć. Zgadza się to znakomicie z uwagą, którą można było wyczytać w poszczególnych referatach, że te dwa zawody mają największe, wieloletnie, tradycje zrzeszania się właśnie w korporacje wolnych zawodów. Być może jest to przypadek, ale być może nie, że dzisiejsza poważna dyskusja na temat definicji zawodu zaufania publicznego zaczęła się przy okazji roz-

ważań nad dwoma następnymi, już nie tak oczywistymi w tym kontekście, zawodami. Chcę jednak powiedzieć, że pojęcie zaufania publicznego to nie jest kwestia długiej tradycji danego zawodu. Mogą być zawody o krótszej tradycji, młodsze – tak jak mniej więcej stuletni, a nie wielo-setletni zawód psychologa – które też mogą pretendować do spełnienia kryteriów zawodu zaufania publicznego.

Chcę zabrać głos w kwestii, jak należałoby precyzować kryteria zaliczania zawodu do zawodów zaufania publicznego. Z pewnością nie można tego robić poprzez sprowadzanie do absurdu, że na przykład istnieje do tego stopnia wyspecjalizowany kawałek wiedzy, iż jest tylko kilkunastu szewców; że to jest wysoka specjalizacja w społecznym znaczeniu, bo tylko kilkanaście osób potrafi robić buty. To nie wystarczy. Potrzebne jest jeszcze drugie kryterium, które tutaj było niejednym raz przywoływane, ale nie było przywoływane jako równie ważne, a może nawet jeszcze ważniejsze. Nazwałbym je w skrócie kryterium doniosłości dobra społecznego czy też dobra służenia ludziom w określonej sprawie. Do takich doniosłych dóbr należy zdrowie. Sprawa życia i śmierci jest właśnie tak dramatycznie wysokim dobrem. Podobnie ochrona prawna w społeczeństwie indywidualów czy organizacji, czy wszelkich działań. To też jest dobro społeczne o olbrzymiej doniosłości. Wobec tego wydaje się, że trzeba umieć powiedzieć, które z dóbr, jakimi służą fachowcy ludziom, jest tak doniosłe społecznie, że trzeba je wesprzeć odpowiednią regulacją prawną, żeby mogło być chronione. Sądzę, że we współczesnym świecie, we współczesnej cywilizacji coś takiego jak na przykład dobrostan psychologiczny ludzi jest tym kierunkiem, przy okazji którego można by doprecyzowywać to dobro, o które – mówiąc przez chwilę *pro domo mea* – psycholog miałby zadbać.

Druga, bardzo króciutka uwaga. Jest tendencja do tego, żeby psychologa utożsamiać z psychoterapią. Jest to tendencja całkowicie fałszywa i proszę, Panie Ministrze, nigdy tego nie robić. To by było na przykład tak, jak by Pan chciał utożsamiać psychiatrę z psychoterapeutą. Przecież psychiatra jest i farmakoterapeutą, i może prowadzić też wiele innych metod leczenia. Psychoterapia dla psychologa jest jednym ze sposobów wielu działań i to na jednym z wielu pól. Nie można utożsamiać psychoterapeutów z psychologami. Po drugie, psychoterapia już dawno wyszła i poza medycynę, i poza psychologię. Na świecie jest uprawiana w różnych odmianach, w różnych celach. Nie *stricte* leczniczych jak w medycynie, gdzie jeśli psychoterapeuta psycholog pracuje, to powinien pracować pod nadzorem lekarza, ale również w innych celach, właśnie takich, które są bardziej działaniem na rzecz podniesienia skutecznej, dobrej kondycji człowieka, żeby sobie radził w różnych okolicznościach życia. To jest więcej niż wyleczenie z nerwicy czy z psychozy. To jest co innego. Tak więc psychoterapia jest swoista dla psy-

chologów i w żaden sposób nie wchodzi ona na tereny tradycyjnej tego typu terapii medyków.

Krzysztof Grabowski

Prezes Związku Maklerów i Doradców

Jestem prezesem Związku Maklerów i Doradców, czyli tej organizacji samorządowej, o której pan profesor Kulesza powiedział, że działa w formie stowarzyszenia. Chciałbym bardzo krótko nawiązać do anegdoty, którą pan profesor Stępień kontynuował, a z której miało wynikać, że boimy się władzy. Proszę Państwa, mnie się wydaje że władzę powinniśmy szanować. Ale żebyśmy mogli ją szanować, to nie powinniśmy się jej bać, tylko powinniśmy móc jej zaufać.

Przechodzę do kwestii zaufania publicznego. Dużo o tym dzisiaj mówiliśmy, ale wydaje mi się, że pominięto istotną kwestię. Otóż zawody zaufania publicznego narzucają na siebie dodatkowe ograniczenia wolności, ograniczenia praw człowieka. To są zasady etyki zawodowej. I to jest właśnie istota tych zawodów. Ten, kto chce taki zawód wykonywać, sam dobrowolnie narzuca sobie pewne ograniczenia. Przechodzimy teraz znowu do władzy. Do czego ona jest potrzebna? Jeżeli środowisko, które samo wypracowało dla dobra publicznego zasady etyki, stwierdzi, że któryś z członków tego środowiska nie przestrzega ich, łamie je, to celem środowiska powinno być wyeliminowanie, uniemożliwienie tej osobie wykonywania zawodu i szkodzenia nie tylko całemu społeczeństwu, ale szkodzenia po prostu zaufaniu do tego zawodu. Zaufanie bowiem musimy cały czas wypracowywać. W naszym statucie, w naszych zasadach etyki mamy zapisane, że makler doradca powinien dążyć do osiągnięcia jak najlepszych standardów zawodowych. To od razu świadczy o tym, że nigdy nie osiągniemy tych najlepszych standardów. Zawsze dążymy do coraz lepszych standardów, asymptotycznie, tak jak nauka dąży do poznawania prawdy, ale nigdy jej ostatecznie nie pozna.

Edward Jędrzejewski

Doradca Prawny Naczelnej Rady Aptekarskiej

Jestem praktycznie od samego początku istnienia samorządu aptekarskiego doradcą prawnym Naczelnej Rady Aptekarskiej. Pewne uwagi chciałbym więc przedstawić z punktu widzenia praktyki. Otóż, wydaje się, że w naszej dyskusji mylimy czasami osobę wykonującą zawód zaufania publicznego z funkcjonariuszem publicznym. Stwierdzenie, że na przykład każdy zawód jest zawodem zaufania publicznego – jak to

jeden z referentów przedstawił w swoim wystąpieniu – także do niczego nie prowadzi. Dlatego też w pierwszym rzędzie powinniśmy dbać o pojęcie. Wydaje się, że art. 17 ust. 1 konstytucji nakazuje pozytywne ujęcie – wskazanie samorządu osób wykonujących zawód zaufania publicznego. Rozumiem, że nie trzeba tworzyć definicji zawodu zaufania publicznego, bo zawsze to będzie definicja niepełna. Należy jednak wskazać w ustawie, który samorząd jest samorządem osób wykonujących zawód zaufania publicznego, dlatego że dochodzi do konfliktów, dochodzi do bardzo poważnego przeciwstawienia najrozmaitszych interesów.

Chciałbym przytoczyć tutaj dwa wyroki z maja ubiegłego roku. Jeden to wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 22 maja. Trybunał przy okazji badania zgodności art. 66 ustawy o zawodzie lekarza weterynarii i izbach lekarsko-weterynaryjnych z art. 17 konstytucji uznał pośrednio, przy okazji, bo inaczej nie mógł – zresztą opierał się na znakomitym opracowaniu pana profesora Pawła Sarneckiego, co było przynajmniej widać w uzasadnieniu wyroku – że samorząd lekarsko-weterynaryjny jest samorządem zawodu zaufania publicznego.

Drugi wyrok – Sądu Najwyższego z 29 maja, przy okazji rozstrzygnięcia kwestii uchwały okręgowej rady adwokackiej w jednym z miast wojewódzkich, czy wyznaczenie siedziby zawodowej w konkretnej miejscowości było przejawem praktyki monopolistycznej, czy też nie, uznał, że samorząd adwokacki nie jest samorządem reprezentującym osoby wykonujące zawód zaufania publicznego w rozumieniu art. 17 ust. 1 konstytucji, ponieważ ustawa o tym wyraźnie nie mówi. Mamy więc tutaj dwa różne ustalenia bardzo brzemiennie w skutki. Uważam więc, że wyraźne wskazanie w ustawie jest konieczne.

Wydaje się też, że nie jest tak istotny element długowieczności. Przypomina się stwierdzenie Montesquieu, który ustosunkowując się do stwierdzenia, że Francja jest najstarszą córą Kościoła, powiedział, że jest tak stara, że wypadają jej zęby. Tak więc nie zgodzę się z niektórymi przedmówcami. Nie może decydować ani moment powołania, ani element misji, bo to są pojęcia raczej z płaszczyzny, jeśli nie metafizyki, to mistyki. Trzymajmy się nowoczesnych, dzisiejszych pojęć i dzisiejszych kryteriów. Tych jest dużo. Można posłużyć się nimi w znaczeniu, czy dany samorząd reprezentujący osoby wykonujące zawód zaufania publicznego jest takim samorządem, czy nie. Jeśli uzna się, że jest, bo to jeszcze żaden przywilej, wtedy właśnie – i to jest ostatni moment mojej wypowiedzi – trzeba dokładnie uregulować sprawę procedury kontroli czy nawet nadzoru nad tym samorządem.

Zgadzam się całkowicie z wypowiedzią pana profesora Izdebskiego, że pod tym względem, niestety, są ogromne luki, działające również na niekorzyść samorządów zawodowych. Nie chcę wymieniać przykładów,

ale w praktyce spotykam się, i to nie tylko w przypadku samorządu aptekarskiego, że nie jest na przykład określona dokładnie procedura, bez możliwości nadużyć, co do uchylania bądź zawieszania uchwał organów naczelnych samorządu przez organy rządowe, to znaczy ministra bądź Radę Ministrów. Również kwestia, czy orzeczenie lub uchwała danego samorządu mieści się jeszcze w granicach interesu publicznego i służy jego ochronie, czy też nie, stanowi jak dotąd nieuporządkowane pole i rzeczywiście może prowadzić do różnych niepraworządnych aktów.

Na zakończenie powiem tylko, że gdyby uznano w ustawie o izbach aptekarskich, że zawód aptekarza jest zawodem zaufania publicznego, to nie byłoby w tej chwili wniosku Rzecznika Praw Obywatelskich do Trybunału Konstytucyjnego zaskarżającego ustawę – Prawo farmaceutyczne. Praktycznie bowiem nie byłoby argumentów. Jeśli bowiem jako bazę przyjmie się właśnie art. 17 ust. 1 konstytucji, to trzeba sobie jasno powiedzieć, że jeżeli będę miał wyraźną definicję czy określenie w ustawie, że samorząd jest samorządem osób wykonujących zawód zaufania publicznego, to wtedy samorząd taki może, a nawet powinien ograniczać wolność wykonywania zawodu lub działalności gospodarczej w danej korporacji. Sprzeczność materialna, wywołująca pewne możliwości konfliktów między art. 17 ust. 1 a art. 65, zawsze będzie w konkretnym przypadku istniała, dopóki nie będzie wyraźnego uregulowania ustawy.

Na koniec chcę jeszcze zaapelować, abyśmy dbali o pojęcia. Tutaj mówiono, że wyłączono adwokata, radcę prawnego czy nawet lekarza z zakresu pojęcia przedsiębiorcy z ustawy o działalności gospodarczej. Co to oznacza? To dzisiaj nic nie oznacza i rodzi nieprawdopodobne konflikty w obszarze prawa podatkowego, na przykład ustawy o podatkach lokalnych i opłatach. Tutaj właśnie, na razie w kolegiach odwoławczych, są konflikty. Sądzę jednak, że ich rozwiązywanie dotrze do Naczelnego Sądu Administracyjnego. Te konflikty będą nawet na tle opłat energetycznych, przy okazji których uważa się, że nie jestem przedsiębiorcą, nie prowadzę działalności gospodarczej. Wykonuję wolny zawód, a monopolista – zakład energetyczny, mówi mi: nie, to jest nieprawda. Tutaj więc, w konkretnych przypadkach, jest samo życie.

Alicja Adamczak

Przewodnicząca Krajowej Rady Rzeczników Patentowych

Chcę przede wszystkim serdecznie podziękować za zorganizowanie konferencji. Jest to uwieńczenie trudu inicjatywy, która wyszła kiedyś z nieformalnej konferencji szefów samorządów wolnych zawodów, nie-

których przynajmniej, które ostatnio przez kilka lat pracowały pod auspicjami głównie Naczelnej Rady Adwokackiej i Naczelnej Izby Lekarskiej. Wprawdzie kierunek tej konferencji jest troszeczkę inny niż zakładaliśmy, czy też do którego dążyliśmy, jednakże w moim odczuciu jest ona szalenie ważna przede wszystkim z tego względu, że wywołuje publiczną dyskusję wokół spraw, które nurtują tak wiele środowisk. Niemniej jednak, ustosunkowując się do wielu wystąpień, zajęłabym Państwu bardzo wiele czasu, a sądzę, że takie *resumé* było już dziełem pana senatora Balickiego. To wystąpienie bardzo mi się podobało.

Chciałabym tylko zwrócić Państwa uwagę na jeden aspekt dyskusji, który bardzo mnie poruszył. Myślę mianowicie o rozumieniu zapisu art. 17 ust. 1 konstytucji, z którego jakoby wynikało przeniesienie władztwa władzy publicznej na poszczególnych członków korporacji zawodowych. Wydaje mi się, że to jest nieporozumienie. To przeniesienie władztwa publicznego nastąpiło na rzecz poszczególnych korporacji, które mogą być powoływane właśnie na podstawie konstytucyjnego zapisu. W związku z tym żaden członek korporacji należącej do grupy wolnych zawodów, zawodów zaufania publicznego, bo to nie jest zawsze tożsame, nie może być funkcjonariuszem i sprawować tego władztwa publicznego. Tylko korporacje otrzymały prawo, w granicach właśnie interesu publicznego i w granicach dozwolonych prawem, takiego kształtowania działalności swoich członków, aby mogli wykonywać zawód, do wykonywania którego uzyskali kwalifikacje.

W związku z tym wydaje się, że wystąpienie pana sędziego Jerzego Stępnia, z którym bardzo lubię polemizować co do wielu różnych innych aspektów prawnych, faktycznych, i nie tylko, jest wynikiem niezrozumienia. Mimo że to nie ja uczestniczyłam przy tworzeniu tego szalenie ważnego zapisu konstytucyjnego, to jednak wydaje mi się, że przeniesienie władztwa publicznego nastąpiło na rzecz korporacji – to jest ewidentne – a nie na członków tej korporacji. Z tego faktu wynikają daleko idące konsekwencje. Ponadto, moim zdaniem, nigdy żaden członek korporacji należącej do grupy zawodów zaufania publicznego nie mógłby być utożsamiany z funkcjonariuszem, bo wtedy doszłoby do naruszenia tego swoistego zaufania publicznego klienta do członka korporacji, po pomoc którego on sięga, często właśnie w kontaktach z władzą publiczną.

Anna Pogórska

Przedstawiciel Ogólnopolskiego Komitetu Organizacyjnego
Samorządu Diagnostów Laboratoryjnych

Czuje się trochę jak wywołana do tablicy przez szefa izby lekarskiej, ponieważ została jak gdyby zakwestionowana działalność parlamentu, Sejmu i Senatu, który zatwierdził ustawę dotyczącą samorządu diagnostów laboratoryjnych. Ustawa, niestety, nie jest realizowana przez ministra zdrowia i rozumiem, że stoją za tym pewne wpływy środowiska lekarskiego. Jest to bardzo bolesne dla naszego środowiska, które od dziesięciu lat walczy o tę ustawę. W związku z tym bardzo czekamy na jej realizację.

Środowisko jest bardzo zmobilizowane i uważa, że ta ustawa jest w obecnej sytuacji rynkowej gwarancją jakości usług laboratoryjnych. Chyba nikomu na tej sali nie trzeba tłumaczyć, jak ważną dziedziną jest diagnostyka laboratoryjna, w jakim stopniu lekarze opierają się na wynikach badań w diagnozowaniu pacjentów i jak ważne jest, żeby jakość tych usług była na odpowiednim poziomie. Powstające „na dziko” laboratoria nie są w żaden sposób kontrolowane, nie ma nad nimi żadnego nadzoru. Wystarczy zarejestrować działalność gospodarczą, żeby wykonywać badania laboratoryjne i nie ma w zasadzie też żadnej kontroli rynkowej, ponieważ często są kupowane usługi najtańsze, bez bieżącego nadzoru na ich jakość.

Wobec tego myślę, że dla pacjentów i dla ogółu społeczeństwa jest bardzo ważne, żeby funkcjonował nadzór korporacyjny oraz żeby była zapewniona odpowiednia jakość tych usług. Tym bardziej, że uważam, iż wszystkie cechy wymienione przez pana senatora Balickiego zawód diagnosty laboratoryjnego spełnia.

Michał Rudy

Przedstawiciel Głównego Inspektoratu Weterynarii

Mój zawód wyuczony to prawnik. Z jego wykonywaniem jest różnie, między innymi w ramach studiów doktoranckich zajmuję się przepisami weterynaryjnymi i mam zaszczyt współpracować z samorządem zawodowym lekarzy weterynarii. Pozwolę sobie przedstawić moje osobiste opinie.

Nawiążę do tego, co mówiła przedstawicielka Izby Rzeczników Patentowych. Funkcje władzy publicznej wykonuje korporacja zawodowa, co przejawia się w tym, że może ona stanowić rozstrzygnięcia władcze w stosunku do swoich członków. Dlatego trudno mówić, że wykonywanie władzy publicznej jest tym kryterium, które powinni spełnić człon-

kowie zawodów zaufania publicznego. Ustawa daje funkcje władzy publicznej korporacji zawodowej, a nie poszczególnym członkom. Chociaż akurat lekarze weterynarii wykonują też funkcje władzy publicznej, są funkcjonariuszami publicznymi.

Dlaczego do tego nawiązuję? Dlatego, że podstawowym zadaniem samorządów zawodowych – jak to zostało określone w konstytucji – jest sprawowanie nadzoru. To jest niewątpliwie zadanie pierwszoplanowe. Reprezentowanie zawodu, tak jak mówił pan senator, jest jakby zadaniem drugoplanowym. Ale żeby dobrze spełniać tę funkcję, samorzady zawodowe, ich organy, muszą mieć właściwe przepisy. Przepisy – na to zwrócił do tej pory uwagę tylko prezes Naczelnej Rady Lekarskiej, pan doktor Radziwiłł – muszą być spójne. Ten sam problem występuje w samorządzie lekarsko-weterynaryjnym i w samorządzie zawodowym lekarzy, dlatego że rozwiązania prawne są prawie identyczne. Kto prowadzi postępowanie w przedmiocie odpowiedzialności zawodowej? Najpierw prowadzi rzecznik, później sąd. Przepisy uregulowane są w co najmniej trzech aktach prawnych, z których pierwszy to ustawa o wykonywaniu zawodu lekarza weterynarii. Ustawa w kwestiach w niej nieuregulowanych odsyła do Kodeksu postępowania karnego, którego przepisy mają być zastosowane w odpowiedni sposób. Dodatkowo jeszcze jest też w tym temacie rozporządzenie ministra rolnictwa i gospodarki żywnościowej z 1993 r.

Przepisy są niespójne. Mówi się o tym na szkoleniach, również sędziowie Sądu Najwyższego, którzy zostali wyznaczeni do orzekania przez prezesa Sądu Najwyższego, mają kłopoty z tymi przepisami. Nie wiadomo, kiedy jaki przepis stosować. Są takie luki prawne, które powodują, że postępowanie w przedmiocie odpowiedzialności zawodowej może zostać zastopowane aż do upływu terminu przedawnienia. Samorząd ma sprawować funkcje władzy publicznej, ma sprawować nadzór, ale nie ma żadnych kompetencji na przykład w kwestii wzywania osoby, której dotyczy postępowanie, na przykład lekarza, co, powiedzmy, odpowiada w postępowaniu karnym podejrzanemu. Po prostu taki lekarz może się nie zgłosić.

Pan doktor Radziwiłł, tak mi się wydaje, poruszył tę kwestię, gdyż pani profesor Zielińska, która współpracuje z samorządem zawodowym lekarzy, właśnie wszystkie takie luki prawne ujęła w swoim opracowaniu o odpowiedzialności zawodowej lekarzy. Jeżeli daje się zadanie samorządowi zawodowemu, również musi się dać mu odpowiednie środki, żeby to zadanie mogło być realizowane.

Janusz Niemcewicz

Sędzia Trybunału Konstytucyjnego

Wydaje się oczywiste, że rolą samorządu zawodowego jest przejęcie przekazanych mu przez państwo pewnych zadań z zakresu władztwa państwowego. Jeżeli konstytucyjnym zadaniem państwa jest dbałość o zdrowie czy dbałość o ochronę praw obywatelskich, to wydaje się oczywiste, że przekazanie samorządom tych akurat dziedzin zadań państwowych świadczy o tym, że te samorzady wykonują pewną część władztwa państwowego. Jeżeli pytamy, co przekazano, to – wynika to zwłaszcza z drugiej części art. 17 ust. 1 konstytucji – przekazano właśnie sprawowanie pieczy nad należyтым wykonywaniem tych zawodów w granicach interesu publicznego.

Jeden z przedmówców zadał bardzo interesujące pytanie: czy samorząd jest konieczny po to, żeby dbać o odpowiedni poziom wykonywania tych zawodów? Pytanie jest dlatego interesujące, że gdyby zadawać je przy badaniu poszczególnych szesnastu samorządów zawodowych, to prawdopodobnie odpowiedzi byłyby różne. Ograniczę się do jednego, bo nie chciałbym wywoływać jakiejś szerokiej dyskusji. Otóż wolałbym nie być broniony przez adwokata, którego los zawodowy zależy wprost od państwa, od władzy państwowej. Jeżeli nie będzie tego wykonywał samorząd zawodowy, to oczywiście będzie to wykonywało państwo, dlatego że to jest część władztwa państwowego przekazana samorządowi zawodowemu. Tak więc, wydaje się, w tej akurat dziedzinie rola samorządu jest nie do zastąpienia. Być może inaczej byłoby w innych przypadkach, które zostały wymienione w wystąpieniu pana profesora Hausnera.

Następna kwestia to bardzo interesujące, inspirujące porównanie, którego dokonał jeden z referentów – szewca i lekarza. To oczywiście można odnieść też do innych zawodów. Jest pewne podobieństwo. Rzeczywiście, wykonywanie zawodu szewca wymaga pewnej specjalistycznej wiedzy. Trudno ocenić, czy on dobrze wykonał but, czy też nie. W przypadku lekarza również jest jakaś wiedza, którą trzeba posiadać, żeby ten zawód wykonywać. Dostrzegalbym jedną różnicę, mianowicie w pewnej rynkowości tego zawodu. Jeżeli bowiem szewc źle naprawi buty i podeszwa odpadnie po dwóch tygodniach, to oczywiście pójdę z drugim butem do innego szewca. Jeżeli lekarz spaprze mi zabieg wyścięcia wyrostka robaczkowego, to nie pójdę przecież z drugim wyrostkiem do innego lekarza.

Państwo się śmieją, a ja mówię o zupełnie podstawowej kwestii z zakresu rynku. Być może więc rzeczywiście rynek nie pasuje do pewnych zawodów. Porównywano szewca i lekarza, podobnie szewca i adwokata. Ile razy w życiu popełniamy przestępstwo? Jeżeli adwokat będzie mnie

źle bronił, to oczywiście po popełnieniu następnego zabójstwa zgłoszę się do innego adwokata. Tyle, że to jest założenie czysto teoretyczne i w tych przykładach, jak się wydaje, widać różnicę między zawodami, które wymagają pewnej reglamentacji prawnej i wymagają samorządu oraz takimi, które nie wymagają.

Reasumując, wydaje się, że to są kryteria, które można zastosować do zastanawiania się, które z zawodów, chociażby tych szesnastu wymienionych w referacie pana profesora Hausnera, powinny mieć samorząd, a które być może nie musiały go mieć. Nie będę jednak ryzykował wypowiedzania się na temat poszczególnych zawodów, bo ograniczyłem się do tych dwóch, których, jak się wydaje, charakter wymagający samorządu zawodowego nie może budzić wątpliwości.

Prof. dr hab. Paweł Sarnecki

Kierownik Katedry Prawa Konstytucyjnego
na Wydziale Prawa i Administracji na Uniwersytecie Jagiellońskim

Dziękuję bardzo. Wspaniale, że Trybunał Konstytucyjny ma znowu głos jako ostatni.

Proszę Państwa, cieszę się bardzo, że tak wiele osób zechciało zabrać głos. Usłyszeliśmy przedstawicieli wielu samorządów zawodowych. Każdy wnosił specyficzny punkt widzenia. Usłyszeliśmy głosy zarówno zwolenników, jak i przeciwników przymusowych korporacji samorządowych. Ja należę do zwolenników. Nawiązując do ostatniego wystąpienia, ten podział na głosy prawników i nieprawników chyba rzeczywiście się zaznaczył.

Należę do zwolenników samorządów zawodowych z bardzo prostego powodu. Jeśli samorząd nie będzie spełniał funkcji dbałości o właściwe wykonywanie zawodu, to mamy alternatywę: albo administracja rządowa, jakiś, powiedzmy, departament adwokatury w Ministerstwie Sprawiedliwości, grupujący adwokatów jako urzędników państwowych, albo sądy. Ale wiemy, że sądy są sprawiedliwe, ale nierychliwe i udzielenie przez sądy odpowiedzi na zapotrzebowanie nadzoru nad właściwym sprawowaniem zawodów zaufania publicznego jest raczej utopią.

Proszę Państwa, gdy popatrzymy na historię, to przecież skądś się wzięły te samorzady zawodowe, były one odpowiedzią na jakieś zapotrzebowanie społeczne. Lepiej czy gorzej – ale raczej lepiej, niż gdyby nie funkcjonowały – na to zapotrzebowanie odpowiadają.

W bardzo interesującej wypowiedzi pan profesor Frieske zwraca uwagę na pewną segmentyzację społeczeństwa w wyniku powstania rozmaitych samorządów. Ale są na to również remedia. Można – szereg państw zna takie instytucje – powołać jakąś radę społeczną. Niektóre

z państw sięgają nawet do konstrukcji drugiej samorządowej izby parlamentu. Ale raczej chodziłoby o radę społeczno-gospodarczą, która między innymi próbuje rozwiązywać konflikty między zorganizowanymi grupami.

Tyle bardzo krótkiego, także ze względów czasowych, podsumowania. Na zakończenie jednak nie odmówię sobie złożenia bardzo serdecznego podziękowania organizatorom dzisiejszej konferencji, przede wszystkim panu ministrowi Hausnerowi i Senatowi Rzeczypospolitej, zwłaszcza Komisji Polityki Społecznej i Zdrowia i osobiście panu senatorowi Balickiemu. Podziękowania można było słyszeć w prawie wszystkich wypowiedziach, tak więc to też jest tylko moje podsumowanie.

Mamy nadzieję, że głos zabierze teraz pan minister Hausner, który bardzo pilnie przysłuchiwał się wypowiedziom i notował. Na pewno powie coś, na co, mimo wszystko, jeszcze czekamy, mianowicie – jaka będzie reakcja władz publicznych na naszą konferencję; które przemyślenia zostaną wzięte pod uwagę i być może, czego możemy się spodziewać w tej materii.

Jerzy Hausner

Minister pracy i polityki społecznej

Panie Profesorze! Panie Przewodniczący! Szanowni Państwo!

Chciałbym spróbować zebrać w całość wyrażone w czasie konferencji stanowiska, rozumiejąc, że jest to zebranie osobiste, w związku z tym na pewno stronnicze; poza tym, jest to zebranie nie po to, by zamknąć dyskusję, lecz po to, by pokazać, w jakim kierunku ona powinna zmierzać. Zgadzam się bowiem z tymi, którzy uważają, że rozpoczęliśmy dopiero debatę i to debatę w zasadniczej kwestii, o ustrojowym wymiarze.

Zacznę od tezy zasadniczej. Jeśli ustawodawca zwykły nie byłby ograniczony w swej swobodzie kwalifikowania zawodów jako zawodów zaufania publicznego – dodaję to od siebie, jako moje spojrzenie na tę dyskusję – to otwarta byłaby droga do państwa korporacyjnego. W istocie rzeczy dyskutujemy bowiem o charakterze państwa. W związku z tym sądzę, że takie ograniczenia są konieczne.

Pytanie, czy takie ograniczenia są? Po części tak. Są wpisane w konstytucję. Ograniczeniami dla art. 17 są art. 20, 22 i 65 konstytucji, o czym mówił pan profesor Sanetra. Wynikają z niej także ograniczenia dla praktyki orzeczniczej, o czym mówił sędzia Kisielewicz, przywołując orzeczenia NSA. Skoro jednak w tak wielu wypowiedziach pokazywano negatywne następstwa funkcjonowania korporacji zawodowych, skoro mamy do czynienia z wieloma niejasnościami – zaraz o nich będę mówił – to jasno z tego wynika, że te ograniczenia nie zostały do końca jasno i precyzyjnie sformułowane. Jeżeli bowiem, o czym dzisiaj się dowiedzieliśmy, Sąd Najwyższy orzekł, że adwokatura nie jest zawodem zaufania publicznego, to znaczy, że samorząd adwokacki nie ma prawa limitować liczby adwokatów, ponieważ to ogranicza swobodę działalności gospodarczej, gdyż jawnie ogranicza tworzenie kancelarii adwokackich. Takie proste rozumowanie wynika z tego orzeczenia.

W każdym razie, jeżeli to orzeczenie się uprawomocni, to skutek będzie taki, jak mówię.

Sądzę, że ograniczenia, których poszukujemy, dotyczą trzech kwestii: zawodu i reguł jego wykonywania, cech zawodu zaufania publicznego oraz zasadności tworzenia samorządu zawodowego, a także jego kompetencji i uprawnień.

Chcę przede wszystkim wypowiedzieć się w kwestii drugiej i trzeciej. Pan profesor Kulesza przekonywał nas, że przedmiotowa definicja zawodu zaufania publicznego jest niemożliwa, wzmacniając to twierdzeniem, że próba formułowania takiej definicji jest skazana na niepowodzenie. Poparł ten punkt widzenia pan sędzia Kisielewicz. Także wiele innych osób zmierzało do konkluzji, aby nie definiować zawodu zaufania publicznego. Jednakże pan profesor Kulesza pośrednio taką definicję tworzy. Co bowiem nam zaproponował, gdy pytano o zawód zaufania publicznego? Wolne zawody prowadzące działalność gospodarczą na własny rachunek. To jest odpowiedź pana profesora Kuleszy. To też jest jakaś definicja. Samorząd? Samorząd gospodarczy wolnych zawodów to jest dla niego samorząd zawodowy. Otóż, mam wrażenie, że – pani doktor Krystyna Wojtczak to bardzo jasno nam wyłożyła – nie jest uzasadniona ani możliwa definicja wolnych zawodów, głównie dlatego, że współcześnie granica między wolnymi zawodami a pracą wzajemną zanika.

Pan sędzia Kisielewicz użył innego argumentu, który, moim zdaniem, działa w przeciwną stronę, niż został użyty. Pan sędzia przytoczył mianowicie zapis art. 17 ust. 2, z którego wynika, że inne samorządy, a więc nie samorządy zawodów zaufania publicznego, nie mogą ograniczać działalności gospodarczej, nawet jeżeli byłoby to ustawowe ograniczenie. Tak więc jeżeli tamte nie mogą, to znaczy, że samorządy zawodów zaufania publicznego mogą. Czyli te, które mogą, muszą się czymś różnić od tych, które nie mogą. W związku z tym dalsza część pytania brzmi: czym się mają różnić? Na czym polega różnica między samorządami, którym byłoby wolno ograniczać działalność gospodarczą, a tymi, którym tego nie wolno czynić?

Następnie pan profesor Kulesza zaproponował nam, abyśmy zmienili operacyjne znaczenie pojęcia „zaufanie publiczne”. Intuicyjnie bowiem odnosimy znaczenie pojęcia „zaufanie publiczne” do relacji pomiędzy obywatelem konsumentem a jednostką, osobą, która wykonuje określony zawód. Pan profesor zaś proponuje nam, abyśmy to pojęcie odnieśli nie do relacji: „osoba wykonująca zawód i konsument obywatel”, lecz do relacji między korporacją zawodową i ustawodawcą. Profesor Kulesza powiada w konsekwencji – skądinąd wiadomo, że pan profesor doradza właśnie Państwu korporacji – skoro ustawodawca tak postanowił, to niech tak będzie.

Otóż, mam wrażenie, że to jest pomieszanie spraw i kategorii. Po pierwsze, powinniśmy zacząć od tego, że mówimy o zawodzie wykonywanym, a nie o zawodzie wyuczonym. Następnym krokiem naszego myślenia jest pojęcie „zawód zaufania publicznego”. Dopiero trzecim krokiem naszego myślenia jest kwestia samorządu zawodu zaufania publicznego. Tak więc jedno z pytań kluczowych to pytanie, kogo może dotyczyć pojęcie „zawód zaufania publicznego”? Nie wolno na to pytanie w ogóle nie odpowiedzieć. Można nie odpowiedzieć w systemie prawa, ale nie można na to w ogóle nie odpowiedzieć. Jeżeli bowiem w ogóle na to się nie odpowiada, to zostawia się ustawodawcy całkowitą swobodę.

Drugie pytanie, czy jest zasadne tworzenie samorządu zawodowego w przypadkach, w których jest to możliwe? Sądzę, że w szczególności prace pana profesora Sarneckiego, wystąpienie pana mecenas Kalwasa, pana doktora Radziwiłła, a także wypowiedzi innych osób są jakąś próbą budowania tego zestawu cech. Myślę, że to jest bardzo obiecujący trop myślenia. Nie bardzo wierzę w to, że przeniesiemy to do systemu prawnego, że zrobimy taki katalog cech, które oczywiście muszą być spełnialne, ale wydaje mi się, że powinniśmy o takich cechach mówić. Pan senator Balicki przedstawił zresztą ich interesującą listę.

Chciałbym jednak widzieć na tej liście między innymi: powierzanie uprawiającemu zawód zaufania publicznego informacji dotyczących życia prywatnego osoby korzystającej z usług; chciałbym widzieć problem tajemnicy zawodowej i ograniczenia w jej ujawnianiu; chciałbym widzieć swoistego rodzaju immunitet zwalniający osobę, która otrzymuje informację dotyczącą życia prywatnego osoby korzystającej z jej usług, z odpowiedzialności karnej za nieujawnienie informacji; chciałbym wreszcie widzieć, powiem wprost, wymóg niekaralności w przypadku tego rodzaju szczególniej więzi.

Może to są zbyt daleko idące propozycje i zapewne tak jest. Sądzę jednak, że zrezygnowanie z takiego sposobu myślenia i powiedzenie, że w ogóle nas nie interesują te cechy... Czyli jakby omijamy to zagadnienie, powiadając, że to ustawodawca doprowadza nas do takiej sytuacji, w której z czysto legalistycznego punktu widzenia jeden z zawodów, co do którego wszyscy mamy wewnętrzne poczucie, że jest typowym przykładem zawodu zaufania publicznego – nie jest uznawany, inne zaś zawody, co do których mamy przynajmniej wątpliwości – nie mówię, że trzeba od razu wyrażać sprzeciw, ale można mieć wątpliwości – są z urzędu uznane.

Kwestia druga, a na mojej liście trzecia: zasadność tworzenia samorządu zawodowego, jego uprawnienia oraz obowiązki. Zostało tu powiedziane, że oto w 2001 r. za pomocą bardzo agresywnego lobbingu politycznego doprowadzono do uchwalenia wielu ustaw, i to wielu złych

ustaw, które są po prostu niewykonalne. Jednocześnie słusznie powiedziano, że samorządy zawodowe w kształcie, w jakim zostały przez ustawodawcę wykreowane, stają się w praktyce związkami zawodowymi i podejmują działania w znacznie większym stopniu zorientowane na poprawę warunków socjalnych określonej grupy zawodowej niż na wypełnianie jakichkolwiek zadań o charakterze publicznym.

Tak więc pierwszy postulat, który wydaje się być rozsądny, to taki, aby wyraźnie mówić o oddzieleniu funkcji związku zawodowego od funkcji samorządu zawodowego. To oddzielenie wydaje mi się możliwe. Po drugie, nie powinno się ustanawiać samorządu zawodowego – to jest wniosek z dyskusji – jedynie na mocy ustawy. Samorząd powinien się formować oddolnie, a ustawodawca powinien mu tylko nadać ramy prawne w momencie, gdy jego funkcjonowanie potwierdza praktyka. Powiedziałbym zatem, że naturalna droga rozwoju prowadzi od stowarzyszeń zawodowych do samorządu zawodowego, a nie, jak to często bywa, tworzy się najpierw ustawę, a dopiero później formułuje zręby funkcjonowania korporacji zawodowej, a więc ustawa *de facto* kreuje samorząd zawodowy.

Samorząd zawodowy powinien przejmować określone funkcje publiczne. Jednakże, aby coś przekazać, te funkcje muszą być najpierw wyodrębnione i w praktyce sprawowane. Nie można przekazywać czegoś, co nie istnieje, co na użytek doraźnej grupy korporacyjnej dopiero tworzymy i wymyślamy. Słusznie mówi pan profesor Izdebski, że te funkcje dotyczą zadań regulacyjnych, orzeczniczych, kontrolnych i sprawozdawczych.

Wydaje mi się także rozsądny postulat, aby samorządy zawodowe podlegały efektywnemu nadzorowi w zakresie wypełniania funkcji publicznych i wypełniania swych obowiązków, które z tego tytułu wynikają. Elementem tego nadzoru musi być także ocena, czy samorządy działają zgodnie z normami konstytucyjnymi, a więc w granicach interesu publicznego i dla jego ochrony. Jakkolwiek trudne byłoby zdefiniowanie tego, czym jest interes publiczny i na czym polega jego ochrona, to jednak jakiś organ państwa musi być zdolny do stwierdzenia, że tak się rzeczywiście dzieje.

Oczywiście, jest dyskusyjne, kto powinien spełniać nadzór. Mnie akurat w tym punkcie przekonuje pan profesor Kulesza – jeżeli mówimy o legalistycznym punkcie widzenia – żeby nie powierzać tego nadzoru ministrowi branżowemu, również dlatego, żeby w istocie rzeczy korporacje zawodowe nie były formą grupowej presji na ministrów branżowych, żeby nie było więzi branżowej. Powierzenie nadzoru ministrowi właściwemu do spraw administracji, być może w porozumieniu z ministrem właściwym do spraw pracy, bo tutaj jest ten ośrodek, punkt widzenia zawodu, jego wykonywania, i rynku pracy, wydaje mi się rozwiązaniem rozsądnym.

Chcę jednak w tym miejscu powiedzieć, że ten sposób myślenia oznacza, że powinniśmy o tworzeniu samorządów zawodowych mówić jako o ewolucyjnym procesie. Pierwsza sprawa to jest zawód regulowany. W ogóle trzeba powiedzieć, że jeżeli nie ma regulowania wykonywania zawodu, i nie ma takiej potrzeby, to w ogóle nie ma potrzeby dyskusowania o zawodzie zaufania publicznego, a w konsekwencji nie ma potrzeby dyskusowania o samorządzie zawodowym.

Ponieważ zająłem się problematyką samorządów, przychodzi do mnie wiele osób. Przychodził do mnie kilka razy jeden z bardzo aktywnych posłów z wnioskiem o to, żeby utworzyć zawód florysty, czyli układacza kwiatów. Oczywiście z punktu widzenia tego posła jest obraźliwe, że nazwałem to układaczem, bo on ma znacznie bardziej złożoną i wyrafinowaną definicję tego zawodu. Zdaję sobie sprawę z tego, że jeżeli dzisiaj zrobimy pierwszy krok i zaczniemy regulować wykonywanie zawodu układacza kwiatów, poddawać go reglamentacji, dojdziemy, niestety, prędzej czy później, do kolejnych problemów, mianowicie do tego, czy nie uznawać takiego zawodu za zawód zaufania publicznego, a następnie przejdziemy do punktu trzeciego. Dlatego już przy pierwszym punkcie powinniśmy być niezwykle ostrożni, mianowicie dlatego mamy wykonywanie jakiegoś zawodu reglamentować, regulować.

Tak więc najpierw musi być reglamentacja tego zawodu, a także zdolność do autoregulacji. Tu absolutnie zgadzam się z panem profesorem Izdebskim, który mówi, że zawód zaufania publicznego to jest kwalifikowany zawód regulowany, w którym mamy do czynienia ze zdolnością do autoregulacji, do samoregulacji środowiskowej. Upewnijmy się zawsze, że tak jest. Upewnijmy się, że to jest zawód, w którym są określone standardy, że zawód ten nie tylko posiada kodeks deontologiczny, ale rzeczywiście w praktyce on funkcjonuje. Upewnijmy się, zanim uczynimy następny krok.

Przy okazji warto spojrzeć na te wszystkie ustawy – jest ich niemało – na to, co w nich jest najczęściej zapisane. Zresztą im późniejsza generacyjnie ustawa, tym tych zapisów jest więcej. Po pierwsze, jest to kwestia obowiązkowej przynależności; po drugie, kwestia obowiązkowej składki; po trzecie, obowiązkowy wpis na listę, dopuszczający do wykonywania zawodu, czyli lista, na podstawie której dopuszcza się do wykonywania zawodu i związana z tym opłata rejestracyjna. W niektórych ustawach jest zapisana ochrona stosunku pracy osoby pełniącej funkcję z wyboru w organach samorządu zawodowego. To typowe związane rozwiązanie. Mamy też obowiązek zwolnienia z obowiązku świadczenia pracy pracownika pełniącego funkcję z wyboru w organach samorządu zawodowego lub wykonującego czynności na rzecz tych organów. To jest kolejne przeniesienie z ustawy o związkach zawodo-

wych. Dalej mamy bardzo często obowiązek ukończenia szkolenia, stażu lub aplikacji i w ślad za tym idące limity dopuszczające do zawodu poprzez ograniczanie dostępu do tego szkolenia. Następnie bardzo często mamy do czynienia z przerzucaniem na skarb państwa części kosztów funkcjonowania samorządu zawodowego. Przy tym nie są to koszty związane z wypełnianiem władztwa publicznego, ale wynikające z wypełniania zadań, które sam samorząd na siebie przyjmuje. Państwo finansuje to, że korporacja zawodowa aktywnie wyraża swoje interesy wobec państwa. Mamy też wiązanie prawa wykonywania samodzielnych funkcji publicznych z wpisem na listę członków samorządu. To jest to, o czym mówiłem, że nie można, nie będąc członkiem samorządu inżynierów budownictwa, wypełniać funkcji inspektora nadzoru budowlanego, co oczywiście jest jeszcze dalej posuniętą reglamentacją. Przy tym w wielu przypadkach ograniczenie funkcji nadzorczych ministra właściwego jest daleko posunięte. Praktycznie rzecz biorąc nie ma nawet możliwości zawieszenia uchwały danego samorządu. Minister może tylko i wyłącznie występować do sądu. Tak więc ta droga nadzoru jest ograniczona.

Jak wygląda kwestia obowiązków? Praktycznie określenie kontroli sądowej odnośnie do decyzji samorządów zawodowych jest bardzo wstrzemięźliwe. Nie ma obowiązku udostępniania informacji. Bardzo wstrzemięźliwie uregulowane są kwestie odpowiedzialności dyscyplinarnej. Nie ma w istocie rzeczy przepisów, które mówiłyby o standardach świadczenia usług, szczególnie w zakresie władztwa publiczno-prywatnego. Stąd bardzo wyraźnie widać, że kierunek modyfikacji jest następujący: równowaga między uprawnieniami a obowiązkami, równowaga między władztwem publicznym a władztwem organizacyjnym, równowaga między reprezentacją interesów korporacyjnych a dbałością o interes publiczny. Powiedziałbym nawet – równowaga na rzecz tego, co jest w interesie publicznym, a nie tego, co jest w interesie grupowym.

Wydaje się, że powstaje taki oto wybór: albo będziemy nadawali samorządom zawodowym znacznie większe uprawnienia – trzeba jednak mieć świadomość, że wtedy powinny być też znacznie większe ograniczenia dotyczące tworzenia korporacji zawodowych – ale będzie ich zdecydowanie mniej; albo też będą mniejsze uprawnienia, a wtedy oczywiście ograniczenia dotyczące cech, które powinny być dopuszczalne, mogłyby być mniejsze. Najważniejsze jest chyba to, by odwrócić tok rozumowania. Dzisiaj jest tak, że inicjatywy wobec ustawodawców są rozpatrywane pod hasłem: „dlaczego nie?”, a one powinny być rozpatrywane zgodnie z zasadą „dlaczego tak?” – jakie przesłanki przemawiają za tym, żeby utworzyć dany samorząd zawodowy?

Państwo eksponują zalety, ale nie dostrzegają zagrożeń. Być może Państwo jako przedstawiciele korporacji zawodowej nie mają obowiązku dostrzegania zagrożeń, bo wewnętrznie jesteście przekonani, że ich nie ma. Ale ustawodawca tak postępować nie może, bo te zagrożenia nie są przecież zagrożeniami dla korporacji, jakkolwiek, powiedziałbym, niektóre praktyki związane z funkcjonowaniem niektórych korporacji już dzisiaj bardzo źle wpisują się w publiczne i społeczne postrzeganie i nawet należałoby samemu zastanowić się nad sposobem reagowania. Przede wszystkim jednak te zagrożenia są zagrożeniami dla państwa, dla rynku i dla społeczeństwa. Niełatwo jest je dostrzec wprost. Trzeba dużej wyobraźni, by dostrzec te zagrożenia.

Najbardziej przy tym złożona jest kwestia, jak te niezbędne ograniczenia ustanowić. Jeśli zgodzić się z tym, co zaproponowałem, że niezbędne są pewne ograniczenia z powodu ustawodawcy zwykłego – te bowiem, które są wpisane dzisiaj w system prawny są niewystarczające – to czy one powinny wynikać z doktryny prawa? Może powinny wynikać z jej wykładni? Czy też może jest potrzebna jakaś ustawa? Co do tego jestem akurat najmniej przekonany. Być może, i dostrzeżmy to także, potrzebny jest dyskurs, potrzebne jest porozumienie w tej sprawie. Jeżeli dzisiaj projekt ustawy dotyczący zawodu fizjoterapeuty wyklucza już tworzenie samorządu zawodowego, to znaczy, że jakaś, choćby ograniczona, refleksja – być może jest to kalkulacja, a nie refleksja – się pojawia.

Stąd sędzę, że niezwykle ważne jest, żeby ta debata trwała dalej. Dzisiejszą konferencję – będzie dziękował Państwu za uczestnictwo w niej pan senator Balicki – traktuję jako bardzo ważny i trudny, pierwszy krok w bardzo trudnej publicznej debacie o sprawach, o których dzisiaj rozmawiano. Dziękuję bardzo.

Senator Marek Balicki

Przewodniczący Komisji Polityki Społecznej i Zdrowia

Dziękuję bardzo Panu Ministrowi.

Mnie już niewiele pozostało do powiedzenia. Byliśmy przed chwilą świadkami bardzo interesującego podsumowania. Chciałbym więc tylko w imieniu pana marszałka profesora Longina Pastusiaka, w imieniu własnym i obecnych do samego końca konferencji senatorów podziękować wszystkim referentom, uczestnikom dyskusji, wszystkim Państwu za wzięcie w niej udziału.

Myślę, że to była ważna, dobra konferencja. To, że jest potrzebna, potwierdziła większość zabierających głos w dyskusji. Myślę, że ważna

będzie kontynuacja zapoczątkowanej dziś debaty. Myślę, że Senat jest dobrym miejscem do prowadzenia takich debat czy do ich wszczęcia. Dlatego dziękuję za przybycie do Senatu.

Chciałbym też podziękować wszystkim, którzy przyczynili się do tego, że mogliśmy tę konferencję przeprowadzić. Dziękuję pracownikom Kancelarii Senatu i Ministerstwa Pracy i Polityki Społecznej. Panu ministrowi Hausnerowi jeszcze raz dziękuję za doprowadzenie wspólnie z Kancelarią Senatu do dzisiejszej konferencji.

Materiały uzupełniające

Jerzy Hausner, Dagmir Długosz

Tezy w sprawie zawodów zaufania publicznego

1. Kwestia ustanawiania i wykonywania zawodów zaufania publicznego powinna zostać uporządkowana w polskim ustawodawstwie przede wszystkim ze względu na przedkładanie przez zainteresowane środowiska zawodowe kolejnych inicjatyw ustawodawczych zmierzających do prawnego uznania danego zawodu za zawód zaufania publicznego, a w konsekwencji powołania samorządu tego zawodu. Należy pamiętać, że państwo (parlament) decydując o utworzeniu określonego samorządu zawodowego (w drodze ustawy) zrzeka się części swojej funkcji regulacyjnej na rzecz organów danego samorządu. Fakt, że korporacje zawodowe posiadają uprawnienia do współkształtowania rozwiązań prawnych ich dotyczących (opiniowanie, konsultowanie), stwarza dodatkową okoliczność, która musi być wzięta pod uwagę przy podejmowaniu decyzji o ustanowieniu kolejnych zawodów zaufania publicznego.
2. Obecnie w polskim systemie prawnym obowiązuje 16 uregulowań rangi ustawowej, powołujących następujące **(korporacje) samorzady zawodowe**:
 - 1) **adwokacki**, na podstawie ustawy z dnia 26 maja 1982 r. – Prawo o adwokaturze (Dz. U. z 1982 r., nr 16, poz. 124 z późn. zm.),
 - 2) **radców prawnych**, na podstawie ustawy z dnia 6 lipca 1982 r. o radcach prawnych (Dz. U. z 1982 r., nr 19, poz. 145 z późn. zm.),
 - 3) **notarialny**, na podstawie ustawy z dnia 14 lutego 1991 r. – Prawo o notariacie (Dz. U. z 1991 r., nr 22, poz. 91 z późn. zm.),
 - 4) **komorniczy**, na podstawie ustawy z dnia 29 lipca 1997 r. o komornikach sądowych (Dz. U. z 1997 r., nr 133, poz. 882 z późn. zm.),
 - 5) **lekarzy i lekarzy stomatologów**, na podstawie ustawy z dnia 17 maja 1989 r. o izbach lekarskich (Dz. U. z 1989 r., nr 30, poz. 158 z późn. zm.),

- 6) **pielęgniarek i położnych**, na podstawie ustawy z dnia 19 kwietnia 1991 r. o samorządzie pielęgniarek i położnych (Dz. U. z 1991 r., nr 41, poz. 178 z późn. zm.),
- 7) **aptekarski**, na podstawie ustawy z dnia 19 kwietnia 1991 r. o izbach aptekarskich (Dz. U. z 1991 r., nr 41, poz. 179 z późn. zm.),
- 8) **lekarsko-weterynaryjny**, na podstawie ustawy z dnia 21 grudnia 1990 r. o zawodzie lekarza weterynarii i izbach lekarsko-weterynaryjnych (Dz. U. 1991 r., nr 8, poz. 27 z późn. zm.),
- 9) **rzeczników patentowych**, na podstawie ustawy z dnia 11 kwietnia 2001 r. o rzecznikach patentowych (Dz. U. z 2001 r., nr 49, poz. 509 z późn. zm.),
- 10) **biegłych rewidentów**, na podstawie ustawy z dnia 13 kwietnia 1994 r. o biegłych rewidentach i ich samorządzie (Dz. U. z 2001 r., nr 121, poz. 592 z późn. zm.),
- 11) **doradców podatkowych**, na podstawie ustawy z dnia 5 lipca 1996 r. o doradztwie podatkowym (Dz. U. z 1996 r., nr 102, poz. 475 z późn. zm.),
- 12) **sędziów**, na podstawie ustawy z dnia 27 lipca 2001 r. – Prawo o ustroju sądów powszechnych (Dz. U. z 2001 r., nr 98, poz. 1070),
- 13) **kuratorów sądowych**, na podstawie ustawy z dnia 27 lipca 2001 r. o kuratorach sądowych (Dz. U. z 2001 r., nr 98, poz. 1071),
- 14) **diagnostów laboratoryjnych**, na podstawie ustawy z dnia 27 lipca 2001 r. o diagnostyce laboratoryjnej (Dz. U. z 2001 r., nr 100, poz. 1083).
- 15) **psychologów**, na podstawie ustawy z dnia 8 czerwca 2001 r. o zawodzie psychologa i samorządzie zawodowym psychologów (Dz. U. z 2001 r., nr 73, poz. 763 – przesunięte wejście w życie do 1 stycznia 2006 r.),
- 16) **architektów, inżynierów budownictwa, urbanistów**, na podstawie ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r. o samorządach zawodowych architektów, inżynierów budownictwa oraz urbanistów (Dz. U. z 2001 r., nr 5, poz. 42 z późn. zm.).

Należy się spodziewać, że inicjatyw powoływania kolejnych samorządów zawodowych będzie więcej. Jednocześnie mnożą się sygnały o nieprawidłowościach i w funkcjonowaniu już istniejących korporacji zawodowych. Politycy, eksperci, opinia publiczna dostrzegają, iż działania korporacji zawodowych prowadzą do monopolizacji usług i wzrostu kosztów ich świadczenia. W rezultacie tego znaczące dla społeczeństwa usługi o charakterze publicznym stają się dla osób o niskich dochodach niedostępne. Brak jest rynkowej weryfikacji standardu tych usług ze względu na słabość kontroli sa-

- morządowej. Odnotować należy także problem ograniczania możliwości wchodzenia do zawodu młodych i wykształconych osób; w przypadku niektórych korporacji zawodowych pojawia się zarzut rodzinnego odtwarzania uprawiania tego zawodu, a więc zarzut nepotyzmu. Podkreśla się także, że funkcjonowanie korporacji zawodowych prowadzi do deprecjonowania systemu edukacyjnego. Z jednej bowiem strony w przypadku niektórych korporacji zawodowych występuje masowe kształcenie w wyższych uczelniach, a z drugiej strony ma miejsce bardzo wąski dostęp do możliwości wykonywania zawodu. Zauważa się źle rozumiany solidaryzm zawodowy i tolerowanie nieetycznych zachowań członków korporacji zawodowych. Nie tylko opinia publiczna, ale także Rzecznik Praw Obywatelskich w swych wystąpieniach i Trybunał Konstytucyjny w swoich orzeczeniach zwracają uwagę na te problemy.
3. Powyższe praktyki związane z funkcjonowaniem korporacji zawodowych są postrzegane jako zagrożenia dla funkcjonowania państwa, rynku i społeczeństwa. W związku z tym niezbędne stają się pewne ograniczenia ustawodawcy zwykłego w zakresie tworzenia korporacji zawodów zaufania publicznego, bo te, które są wpisane dzisiaj w polski system prawny są niewystarczające. Problemem jest, jak te niezbędne ograniczenia ustanowić. Czy powinny wynikać z doktryny prawa? Czy powinny wynikać z wykładni prawa? Czy też może jest potrzebna odpowiednia regulacja ustawowa?
 4. Pojęcie „zawodu zaufania publicznego” pojawiło się po raz pierwszy wśród norm polskiego prawa konstytucyjnego w art. 17 ust. 1 konstytucji uchwalonej w 1997 r.: *W drodze ustawy można tworzyć samorządy zawodowe, reprezentujące osoby wykonujące zawody zaufania publicznego i sprawujące pieczę nad należytym wykonywaniem tych zawodów w granicach interesu publicznego i dla jego ochrony*. Tym samym „zawód zaufania publicznego” stał się instytucją konstytucyjną. Analizując uregulowania statusu zawodów zaufania publicznego w ustawach zasadniczych państw europejskich, należy stwierdzić, iż w przepisach żadnej z nich nie znajdujemy wyrażonego *expressis verbis* określenia „zawód zaufania publicznego”, a w konsekwencji interpretacji tego pojęcia. W Konstytucji Republiki Federalnej Niemiec, w art. 9 ust. 3 znajduje się postanowienie, z mocy którego „zapewnia się każdemu człowiekowi i wszystkim zawodom prawo zakładania organizacji, mających na celu ochronę i poprawę warunków pracy oraz warunków ekonomicznych”. Konstytucja Portugalii w art. 47 ust. 1 stwierdza, że „wszyscy mają prawo do swobodnego wyboru zawodu i rodzaju pracy, z zastrzeżeniem ograniczeń ustawowych, narzuconych przez interes zbiorowy lub wynikających ze zdolności danej osoby”. Konstytucja Hiszpanii w art. 35 ust. 1 sta-

- nowi, że wszyscy Hiszpanie „mają prawo swobodnego wyboru zawodu lub zajęcia ...”, natomiast art. 36 mówi, iż „ustawa określi odrębności właściwe ustrojowi prawnemu zrzeszeń zawodowych i wykonywaniu odpowiadających im zawodów...”.
5. Konstytucyjny zwrot o zaufaniu publicznym jest niewątpliwie wielce wymowny i jest rzeczą jasną, że ten szczególny przymiot nie może przysługiwać wszystkim zawodom, a nawet większości z nich. Gdyby przyjąć, że zawodami zaufania publicznego są tylko te, którym kwalifikację tę nadaje ustawodawca zwykły, według swego uznania wówczas przepis konstytucyjny byłby zbędny. Połączenie tych dwóch tez oznacza, iż ustawodawca zwykły nie może dysponować całkowitą swobodą w kwalifikowaniu zawodów jako zawodów zaufania publicznego. Ale jeżeli tak, to trzeba zatem postawić pytanie, co ma ograniczyć jego swobodę i jak to ograniczenie ustanowić.
 6. Rodzi to określoną trudność, bowiem z jednej strony treść normy konstytucyjnej jest z natury ogólna (tak jak i w przypadku art. 17 ust. 1), zaś z drugiej – zgodnie z uznanymi regułami wykładni, kształt instytucji konstytucyjnych, czyli w istocie treść norm konstytucyjnych nie może być ustalana na podstawie treści hierarchicznie niższego rzędu przepisów ustawowych. Zdaniem Rady Legislacyjnej: „Oznacza to, że ustawodawca zwykły nie dysponuje swobodą w kwalifikowaniu zawodów, przy okazji tworzenia korporacji zawodowych, jak «zawodów zaufania publicznego», czy odmawiania im tej kwalifikacji.”*
 7. Powyższa sytuacja musi skłaniać do zastanowienia się, jakimi kryteriami powinien kierować się ustawodawca decydując się na nadanie określonym zawodom ustawowego statusu zawodu zaufania publicznego, umożliwiając tym samym formowanie korporacji zawodowych.
 8. Omawiana problematyka zawiera w sobie przynajmniej trzy kluczowe zagadnienia:
 - a. kwestię zawodu i reguł jego wykonywania,
 - b. kwestię atrybutów „zawodu zaufania publicznego”,
 - c. kwestię zasadności tworzenia samorządu zawodowego oraz jego kompetencji i uprawnień.
 9. Chcąc wypracować rozwinięte podejście do kwestii b i c, w pierwszej kolejności należy określić stanowisko w kwestii a. Logiczną zasadą jest bowiem, że reglamentacja form organizacyjnoprawnych, w jakich zawód może być wykonywany, jest wtórna w stosunku do reglamentacji dostępu do zawodu.** Ustalenia w tym zakresie powinny

* Opinia o projekcie ustawy o zawodzie farmaceuty (projekt ustawy z dnia 15 marca 2001 r.), Rada Legislacyjna przy Prezesie Rady Ministrów.

** K. Wojtczak, Zawód i jego prawna reglamentacja. Studium z zakresu materialnego prawa administracyjnego, Poznań 1999, s. 13.

w szczególności umożliwić stwierdzenie różnicy między zawodowym wykonywaniem czynności a legalnym wykonywaniem prac niezawodowo, a w tym rozróżnienie wykonywania zawodu od prowadzenia działalności gospodarczej.

10. Zasadnicze trudności występują w praktyce przy określeniu atrybutów zawodu zaufania publicznego. Niektóre z zawodów zyskały taki status w toku długiego procesu formowania się pragmatyki ich wykonywania, w trakcie którego atrybuty te zostały sprecyzowane. Należą do nich np. podstawowe zawody prawnicze – adwokat, radca prawny, notariusz. W innych przypadkach obserwujemy, także w związku z rosnącą złożonością społecznego podziału pracy, rozwojem techniki itp., kształtowanie się nowych, potencjalnych atrybutów zawodów zaufania publicznego. Powstaje zatem konieczność rozważenia tych nowych atrybutów zawodów zaufania publicznego. Atrybuty te, odniesione do nowych zawodów, bądź zawodów, których wykonywanie w zmieniających się warunkach istotnie się zmienia, stanowiąc będzie podstawę do określenia zasad prawnych regulujących nabywanie statusu zawodu zaufania publicznego.
11. Podstawowy problem tkwi w tym, w jaki sposób powinno dojść do ustalenia cech zawodu zaufania publicznego i weryfikacji, czy dany zawód cechy takie posiada. Rzecz w tym, czy treść tego pojęcia należy wywodzić ze „społecznego wyobrażenia” czy też powinna być ona jakoś usystematyzowana, także formalnoprawnie.
12. Do potencjalnych atrybutów zawodu zaufania publicznego zaliczyć można:
 - powierzanie uprawiającym taki zawód informacji dotyczących życia prywatnego osób korzystających z ich usług,
 - uznawanie tych informacji za tajemnicę zawodową, która nie może być ujawniana,
 - objęcie osób dysponujących taką tajemnicą – w przypadku możliwości naruszenia istotnych dóbr jednostki w razie jej ujawnienia – immunitetem zwalniającym je od odpowiedzialności karnej za nieujawnienie informacji,
 - korzystanie ze świadczeń tych zawodów następuje często w razie wystąpienia realnego albo choćby potencjalnego niebezpieczeństwa dla dóbr jednostki o szczególnym charakterze (życie, zdrowie, wolność, godność, dobre imię),
 - niepodleganie regułom hierarchii urzędniczej,
 - występowanie sformalizowanej deontologii zawodowej.
13. Zawodom społecznie kwalifikowanym jako zawody zaufania publicznego społeczeństwo stawia wyraźnie wymóg posiadania bardzo wysokich kwalifikacji fachowych, stałego doskonalenia poziomu umiejętności i zasobu wiedzy fachowej, a także bardzo wysokich, wyższych

niż przeciętnie, wymogów etycznych, nie narzucanych z zewnątrz, natomiast tradycyjnie kształtowanych przez samo środowisko korporacji zawodowej. Szczególną cechą zawodów zaufania publicznego (samorządów) powinno być również wyraźnie oddzielenie samorządu tych zawodów od samorządu gospodarczego, wobec konstytucyjnego oddzielenia. Dotyczy to zwłaszcza traktowania czynności zarobkowych członków tych samorządów. Jak wskazuje komentarz do konstytucji, może zachodzić obawa, iż samorzady gospodarcze przez wprowadzenie wobec członków danej branży ograniczeń i unormowań o charakterze reglamentacyjnym, zbliżonych charakterem do ograniczeń korporacyjnych (koncesje, wymagania zawodowe itp.) mogą zagrozić wolności gospodarowania i osłabić konkurencję między przedsiębiorcami.* Wobec czego ustawodawca konstytucyjny w art. 17 ust. 2 zakazuje nadawania innym niż samorządom zawodów zaufania publicznego takich uprawnień.

14. Kolejna kwestia, odrębna od atrybutów zawodów zaufania publicznego, to zasadność tworzenia samorządu zawodowego, jego uprawnień oraz obowiązków. W 2001 roku, za pomocą bardzo agresywnego lobbingu parlamentarnego, doprowadzono do uchwalenia wielu ustaw, i to wielu ustaw złych, powołujących samorzady zawodowe, które są niewykonalne. Samorzady te w kształcie, w jakim zostały przez ustawodawcę wykreowane, w praktyce stają się często quasi-związkami zawodowymi i podejmują działania zorientowane na poprawę warunków socjalnych określonej grupy zawodowej bardziej niż wypełniają jakiegokolwiek zadania o charakterze publicznym przypisane samorządom. Pierwszy postulat, który wydaje się być rozsądny, to taki, aby wyraźnie rozdzielać funkcje charakterystyczne (ochrona, konsultacja) dla związku zawodowego od funkcji samorządu zawodowego (piecza nad należytym wykonywaniem zawodu). Po drugie, samorządu zawodowego nie powinno się ustanawiać jedynie mocą ustawy. Powinien on się formować oddolnie, a ustawodawca powinien mu tylko nadać ramy prawne w momencie, gdy sens jego funkcjonowania i społeczną przydatność potwierdza praktyka. Naturalną drogą rozwoju dla samorządu zawodowego jest: od stowarzyszeń zawodowych do samorządu zawodowego, a nie tak, jak często się dzieje, że w pierwszej kolejności uchwalą się ustawy, a dopiero później formułuje społeczne zręby funkcjonowania korporacji zawodowej; ustawa *de facto* kreuje samorząd zawodowy.
15. Naturalną kolejnością myślenia o ustanawianiu samorządu zawodowego jest:

* P. Winczorek, Komentarz do Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r., Warszawa 2000 r., s. 31.

1. dyskusja o zawodzie wykonywanym, a nie o zawodzie wyuczonym;
 2. analiza tego zawodu z punktu widzenia atrybutów zaufania publicznego;
 3. rozważanie kwestii ustanowienia samorządu zawodu zaufania publicznego.
16. Wydaje się zasadne, aby w związku z art. 65 Konstytucji RP stanowiącym, iż *każdemu zapewnia się wolność wyboru i wykonywania zawodu oraz wyboru miejsca pracy* uznać, że ta wolność może być ograniczona tylko w przypadku zawodów zaufania publicznego. Przepisy konstytucji deklarują wolności: wyboru zawodu, wykonywania zawodu, wyboru miejsca pracy. Nikt nie może być zatem przymuszany na mocy przepisów prawa do wyboru określonego czy jakiegokolwiek zawodu (obowiązek). Wolność wyboru i wykonywania zawodu, a zwłaszcza wyboru miejsca pracy jest jednak ograniczana przez rozmaite okoliczności faktyczne, np. bezrobocie. Możliwe jest natomiast ograniczenie wolności wyboru i wykonywania zawodu w drodze ustawy zgodnej z konstytucją. Ustawa może bowiem związać prawo wykonywania danego zawodu, np. lekarza, adwokata, sędziego, ze spełnieniem przez zainteresowanego określonych warunków dotyczących np. kwalifikacji zawodowych.
17. Jeśli ustawodawca zwykły nie byłby ograniczony w swej swobodzie kwalifikowania zawodów jako zawodów zaufania publicznego, to otwarta byłaby droga do państwa korporacyjnego. Określone ograniczenia prawne są wpisane w konstytucję, dlatego że ograniczeniami dla art. 17 są artykuły 20, 22 i 65 konstytucji. Artykuł 20 stanowi bowiem, iż *społeczna gospodarka rynkowa oparta na wolności działalności gospodarczej, własności prywatnej oraz solidarności, dialogu i współpracy partnerów społecznych stanowi podstawę ustroju gospodarczego Rzeczypospolitej Polskiej*. Artykuł 22 brzmi z kolei, iż *ograniczenie wolności działalności gospodarczej jest dopuszczalne tylko w drodze ustawy i tylko ze względu na ważny interes publiczny*. Z drugiej jednak strony, skoro tak często występują negatywne następstwa funkcjonowania korporacji zawodowych, skoro mamy do czynienia z wieloma niejasnościami, to jasno wynika, że te ograniczenia prawne nie są do końca jasno i precyzyjnie sformułowane. Ograniczenia, których poszukujemy, dotyczą trzech wspomnianych kwestii: zawód i reguły jego wykonywania, cechy zawodu zaufania publicznego, zasadność tworzenia samorządu zawodowego oraz jego kompetencje i uprawnienia.
18. Zgodnie z art. 17 ust. 1 Konstytucji RP *w drodze ustawy można tworzyć samorządy zawodowe reprezentujące osoby wykonujące zawody zaufania publicznego i sprawujące pieczę nad należytym wy-*

konywaniem tych zawodów w granicach interesu publicznego i dla jego ochrony. Interpretacja treści tej normy nastrocza szereg pytań i trudności. Po pierwsze nie jest wprost jasne, na czym ma polegać (a tym samym, na czym nie może polegać) „sprawowanie pieczy nad należytych wykonywaniem zawodu”. Rodzi się np. pytanie, czy mieści się w tym dopuszczanie do wykonywania zawodu czy nie. Nie jest także jasne, jak operacyjnie określić „granice interesu publicznego” oraz „ochronę interesu publicznego”. Pojęcia te z pewnością mają zróżnicowany charakter, związany z konkretną sferą życia publicznego (prawa człowieka, bezpieczeństwo publiczne, system ekonomiczny, zdrowie i moralność publiczna). W związku z powyższym zagadnienia te powinny zostać wyraźnie uregulowane – poprzez ustawę, orzecznictwo lub/i doktrynę.

19. Konieczność takiego uregulowania wynika również z tego, że ust. 2 art. 17 Konstytucji RP stwierdza, że: *w drodze ustawy można tworzyć również inne rodzaje samorządu. Samorządy te nie mogą naruszać wolności wykonywania zawodu ani ograniczać wolności podejmowania działalności gospodarczej*, dopuszcza tworzenie innych samorządów niż samorządy zawodów zaufania publicznego, z tym że nie mogą one naruszać wskazanych wolności. Oznacza to *a contrario*, że samorządy zawodowe mogą ograniczać te wolności. Tym bardziej trzeba precyzyjnie określić, na czym mogą polegać te ograniczenia, skoro i wolność wykonywania zawodu, i wolność podejmowania działalności gospodarczej są chronione konstytucją.
20. Jednym z zasadniczym problemem ustanawiania korporacji jest to, w jakim zakresie państwo może i powinno przekazywać samorządom zawodów zaufania publicznego władztwo publiczne. Samorząd, zarówno terytorialny, jak gospodarczy i zawodowy, jest tradycyjnie elementem władzy państwowej, gdyż państwo, będące suwerennym podmiotem decyduje się w określonych prawnie granicach przekazać uprawnienia tej władzy grupie społecznej, wyodrębnionej według określonych kryteriów. Samorząd zawodowy jest podmiotem prawa publicznego z tytułu posiadania władzy i prawa do użycia przymusu zewnętrznego w sprawach, w których upoważnia go do tego państwo. Tradycyjnie zakres, w jakim państwo przekazuje władztwo publiczne samorządom zawodowym, obejmuje:
 - przymusowe reprezentowanie interesów określonych zawodów wobec władz państwowych,
 - nadzór nad należytych wykonywaniem zawodu,
 - dopuszczanie do wykonywania zawodu i prowadzenie rejestru osób posiadających prawo wykonywania danego zawodu,
 - czuwanie nad etyką wykonywania zawodu,

- doskonalenie zawodowe i określenie programów kształcenia w zawodzie,
 - sądownictwo dyscyplinarne.
21. Względna niezależność samorządów zawodowych od państwa i ich uprawnienia powodują, że pełnią one rolę pośrednika między administracją państwową a osobami wykonującymi określone zawody, ograniczając bezpośredni wpływ administracji na te niektóre grupy zawodowe. Interes państwa w powoływaniu korporacji zawodowych można określić jako:
- potrzeba kontroli realizacji funkcji ochrony interesu publicznego podczas wykonywania czynności zawodowych,
 - potrzeba zapewnienia właściwego wykonywania społecznie i publicznie istotnych zawodów w państwie,
 - potrzeba kontroli poczynań przedstawicieli zawodu pod względem etycznym.
- W związku z powyższym wydaje się, że korporacje zawodowe powinny być tworzone przede wszystkim, gdy:
- 1) wykonywanie danego zawodu ma szczególnie istotne znaczenie publiczne,
 - 2) we właściwym wykonywaniu zawodu zainteresowana jest całość społeczeństwa,
 - 3) wykonywanie zawodu z uzasadnionych powodów nie może mieć miejsce w ramach stosunku pracy lub służby.
22. Jednocześnie podkreślić należy, że utworzenie samorządu zawodowego, a co za tym idzie określenie jego uprawnień zależy od państwa i jego organów, w szczególności ustawodawczych. Państwo poprzez odpowiednie normy prawne gwarantuje sobie możliwość sprawowania nadzoru nad samorządami, określając w ustawodawstwie zakres i instrumenty tego nadzoru. Elementem tego nadzoru musi być także ocena, czy samorzady działają zgodnie z normami konstytucyjnymi, a więc w granicach interesu publicznego i dla jego ochrony. Jakkolwiek trudne byłoby zdefiniowanie tego, czym jest interes publiczny i na czym polega ochrona tego interesu, to jednak jakiś organ państwa musi być zdolny do stwierdzenia, że tak się rzeczywiście dzieje. Do dyskusji jest to, kto powinien spełniać odpowiedni nadzór. Z legalistycznego punktu widzenia, należy rozważyć powierzenie tego nadzoru nie ministrowi branżowemu, a ministrowi właściwemu do spraw administracji, być może w porozumieniu z ministrem właściwym do spraw pracy, ze względu na sprawę zawodu i wykonywania zawodu, a także rynku pracy. Podkreślić także należy, że państwo może, jako suwerenny ustawodawca, modyfikować uprawnienia samorządów, a także określać inny sposób (nie korporacyjny) zabezpieczenia interesu publicznego w danej sferze życia publicznej.

go. Państwo może także znosić samorządy zawodowe, w ramach ograniczeń konstytucyjnych. Modyfikacja, a w szczególności zniesienie statusu zawodu zaufania publicznego wywoływać będzie z natury rzeczy opór danej grupy zawodowej. Dlatego należy ustawowo uregulować tego rodzaju procedurę.

23. Na przykład Sąd Najwyższy stwierdził w uchwale z dnia 11 października 1990 r. (II AZP 11/90), iż organy samorządu zawodowego, gdy podejmują rozstrzygnięcia w sprawach indywidualnych w ramach przyznanego im ustawowo swobodnego uznania, nie mogą być wyłączone spod sądowej kontroli w tym zakresie; przeciwnie – *kontrola ta musi mieć charakter bardziej rygorystyczny, skoro w ich działaniach przeciwstawianie interesu zbiorowości interesowi indywidualnemu może mieć w istocie rzeczy bardziej wyraźny charakter, wynikający także z innych niż tylko płynących ze sfery prawa przesłanek*. Dostrzeżono zatem także w orzecznictwie niebezpieczeństwo preferowania przez samorząd zawodowy interesu partykularnego kosztem interesu publicznego, mającego stanowić granicę i cel przypisania zadań publicznych tworzonemu ustawowo samorządowi. Ta względna niezależność samorządów zawodowych od państwa powoduje, że istotna jest kontrola publiczna nad tymi samorządami. Efektywna kontrola wymaga współistnienia różnego typu kontroli nad działalnością samorządów zawodowych, w tym kontroli społecznej, a także sprawowanej przez media.
24. Chcąc wypracować odpowiednie podejście do kwestii zawodów zaufania publicznego i korporacji zawodowych, należy także dokonać analizy treści ustaw je tworzących. Wskazać należy na charakterystyczne dla większości korporacji rozwiązania prawne, m.in. kwestię obowiązkowej przynależności, kwestię obowiązkowej składki czy obowiązkowego wpisu na listę, dopuszczającą do wykonywania zawodu. Ponadto, w niektórych ustawach jest wpisana ochrona stosunku pracy osób pełniących funkcję z wyboru w organach samorządu zawodowego. Występuje także obowiązek zwolnienia z pracy pracownika pełniącego funkcję z wyboru w organach samorządu zawodowego lub wykonującego czynności na rzecz tych organów. Są to rozwiązania zbliżone swym charakterem do uprawnień działaczy związków zawodowych. Ustawodawca narzuca także obowiązek ukończenia szkolenia, stażu lub aplikacji i w ślad za tym idąc określa limity dopuszczające do zawodu poprzez ograniczanie dostępu do tego szkolenia. Występuje również często przerzucanie na Skarb Państwa części kosztów funkcjonowania samorządu zawodowego, przy czym nie są to koszty związane z wypełnianiem władztwa publicznego; koszty te związane są z wypełnianiem zadań, które sam samorząd na siebie przyjmuje. Państwo finansuje to, że korporacja zawodowa aktywnie

wyraża swoje interesy wobec państwa. W wielu przypadkach ma miejsce daleko posunięte ograniczenie funkcji nadzorczych ministra właściwego; praktycznie rzecz biorąc nie ma nawet możliwości zawieszenia uchwały danego samorządu. Natomiast brak jest odpowiednio precyzyjnych zapisów dotyczących obowiązków członków korporacji zawodowych. Praktycznie bardzo wstrzemięźliwe jest określenie kontroli sądowej, gdy chodzi o decyzje samorządów zawodowych. Bardzo ogólnie regulowane są kwestie odpowiedzialności dyscyplinarnej. Nie ma w istocie rzeczy takich przepisów, które mówiłyby o standardach świadczenia usług, szczególnie w zakresie władztwa publicznoprywatnego.

25. Kierunek modyfikacji uregulowań dotyczących zawodów zaufania publicznego powinien być następujący: równowaga między uprawnieniami i obowiązkami, równowaga między władztwem publicznym i władztwem organizacyjnym, równowaga między reprezentacją interesów korporacyjnych a dbałością o interes publiczny. W związku z powstaje wybór: albo można nadawać samorządom zawodowym znacznie silniejsze uprawnienia, ale trzeba mieć świadomość, że wtedy powinny być znacznie silniejsze ograniczenia dotyczące tworzenia korporacji zawodowych. Niech będą one silniejsze, ale będzie ich zdecydowanie mniej. Albo będą to słabsze uprawnienia, a wtedy oczywiście te ograniczenia mogłyby być słabsze. Dzisiaj jest tak, że inicjatywy ustawodawcze są rozpatrywane pod hasłem „Dlaczego nie?“, a powinny być rozpatrywane zgodnie z zasadą „Dlaczego tak?“.

Doc. dr Waldemar J. Wołpiuk
Instytut Nauk Prawnych PAN

Samorząd zawodu zaufania publicznego a interes publiczny

1. Na tle tradycji i doświadczeń polskiego konstytucjonalizmu instytucja „zawodu zaufania publicznego” jest zupełnie nową, nie zdefiniowaną dokładnie przez doktrynę i nie zinterpretowaną przez orzecznictwo. Polskie konstytucje: z 1921 r. (marcowa) i z 1935 r. (kwietniowa) ograniczyły się do uregulowania statusu prawnego samorządu gospodarczego. Art. 68 konstytucji z 1921 r. – będący składnikiem regulacji określających kompetencje władzy wykonawczej – stanowił bowiem, że: „Obok samorządu terytorialnego osobna ustawa powoła samorząd gospodarczy dla poszczególnych dziedzin życia gospodarczego, a mianowicie izby rolnicze, handlowe, przemysłowe, rzemieślnicze, pracy najemnej i inne, połączone w Naczelną Izbę Gospodarczą Rzeczypospolitej, których współpracę z władzami państwowymi w kierowaniu życiem gospodarczym i w zakresie zamierzeń ustawodawczych określa ustawy”. Natomiast art. 76 ustawy konstytucyjnej z 1935 r. wchodzący w skład przepisów regulujących działalność administracji państwowej ustalał, że: „(1) Dla poszczególnych dziedzin życia gospodarczego powołuje się samorząd gospodarczy, obejmujący izby rolnicze, przemysłowo-handlowe, rzemieślnicze, pracy, wolnych zawodów oraz inne zrzeszenia publiczno-prawne. (2) Ustawy mogą łączyć izby w związki i nadawać im osobowość publiczno-prawną. (3) Do rozważenia zagadnień dotyczących całokształtu gospodarczego, opiniowania o projektach ustaw gospodarczych, tudzież harmonizowania poczynań w poszczególnych gałęziach gospodarstwa narodowego – może być ustawą powołana Naczelna Izba Gospodarcza. (4) Nadzór nad działalnością samorządu gospodarczego sprawuje Rząd przez powołane do tego organa”. Przytoczone regulacje miały znaczenie ustrojowe w tym sensie, że ustanawiały ład organizacyjny państwa w obrębie władzy wykonawczej i administracji państwowej z udziałem samorządu gospodarczego. Odnosząc to spostrzeżenie do regulacji zawartej w art. 17 Konstytucji RP z dnia 2 kwietnia 1997 r.

można skonstatować istnienie ciągłości przejawiającej się w umieszczeniu wymienionej regulacji – podobnie jak miało miejsce w przypadku ustaw zasadniczych z 1921 r. i 1935 r. – wśród zasad naczelnych ustroju państwa.

W kontekście treści cytowanych przepisów można zauważyć, że twórcy konstytucji z 1921 r. i 1935 r. starali się ustalić zasady funkcjonowania samorządu gospodarczego zachowując wobec nich regulacyjne uprawnienia państwa i przejawiając dbałość o ustanowienie form współpracy instytucji państwa z samorządami i rozciągnięcie nad ich działalnością nadzoru. W ustawie zasadniczej z 1935 r. ustawodawca konstytucyjny nie określał dokładnie katalogu form i dziedzin samorządu gospodarczego. Wymienione w cytowanych przepisach rodzaje samorządów nie mają charakteru wyczerpującego, ponieważ przepisy konstytucyjne przewidywały możliwość powoływania – poza przykładowo wyliczonymi – również inne kategorie samorządów. Należy m.in. zwrócić uwagę na fakt, że z treści art. 76 (1) istniała możliwość tworzenia samorządu gospodarczego obejmującego przedstawicieli wolnych zawodów. Tradycyjnie były do nich zaliczane zawody, których wykonywanie nie jest ograniczone umową o pracę zawieraną z jakąś instytucją (lekarzy, adwokatów, twórców itp.). Uzasadniony wydaje się zatem wniosek, że regulacja statusu korporacji tych zawodów w pierwszych konstytucjach Polski niepodległej dokonywana była przede wszystkim z punktu widzenia unormowania – przejawianej przez osoby wykonujące te zawody – działalności gospodarczej, nie zaś publicznej*.

2. Pozytywnych przykładów w sprawie uregulowania statusu zawodów zaufania publicznego nie dostarczają teksty ustaw zasadniczych państw europejskich uchwalone po II wojnie światowej. W konstytucji Republiki Federalnej Niemiec (ustawie zasadniczej), w art. 9 ust. 3 znajduje się postanowienie, z mocy którego „zapewnia się każdemu człowiekowi i wszystkim zawodom prawo zakładania organizacji, mających na celu ochronę i poprawę warunków pracy oraz warunków ekonomicznych”. Natomiast art. 12 ust. 1 stanowi, że „Wszyscy Niemcy mają prawo swobodnego wyboru zawodu, miejsca pracy i zakładu szkolenia. Wykonywanie zawodu może być ograniczone przez ustawę

* Z punktu widzenia teraźniejszych doświadczeń, tego rodzaju podejście do zawodu adwokata kwestionuje P. Sarnecki, zauważając, że „w działalności gospodarczej jako takiej jedynym jej (obiektywnym) celem jest zaspokajanie aspiracji do osiągnięcia jak najwyższych dochodów prowadzącego tę działalność i żadna funkcja publiczna nie jest w tym działaniu realizowana. Tymczasem w działalności adwokatury pewne funkcje publiczne rysują się z pełną wyrazistością”. P. Sarnecki: *Pojęcie zawodu zaufania publicznego (art. 17 ust. 1 Konstytucji) na przykładzie adwokatury*, (w:) *Konstytucja, wybory, parlament. Studia ofiarowane Z. Jaroszowi, pod red. L. Garlickiego*. Warszawa 2000, s. 161.

albo na podstawie ustawy”. W konstytucjach państw „nowych demokracji” – uchwalonych w latach siedemdziesiątych (Portugalia, Hiszpania, Grecja), w tekstach których zakres unormowań swobód obywatelskich jest potencjalnie duży, również nie dokonano w sposób wyraźny uregulowania statusu zawodów zaufania publicznego. Art. 47 (zatytułowany „Wolność wyboru zawodu i dostęp do służby publicznej”) Konstytucji Portugalii w ust. 1 stanowi, że „Wszyscy mają prawo do swobodnego wyboru zawodu i rodzaju pracy, z zastrzeżeniem ograniczeń ustawowych, narzuconych przez interes zbiorowy lub wynikających ze zdolności danej osoby”. Z art. 46 ust. 1 – 3 wszyscy obywatele mają prawo do swobodnego tworzenia dowolnych zrzeszeń (mających inne cele niż zrzeszenia polityczne, partie i związki zawodowe, mogą zatem zrzeszać przedstawicieli określonych zawodów), które mogą realizować swoje cele, bez ingerencji ze strony władz publicznych. Zrzeszenie może zostać rozwiązane przez państwo lub zawieszona w swojej działalności wyłącznie w przypadkach przewidzianych w ustawie i wyłącznie na podstawie orzeczenia sądowego. Nikogo nie można zmuszać do wstąpienia do zrzeszenia ani do pozostania w nim. Konstytucja Hiszpanii w art. 35 ust. 1 stanowi, że „wszyscy Hiszpanie ... mają prawo swobodnego wyboru zawodu lub zajęcia ...”. Art. 36 mówi natomiast, że „ustawa określi odrębności właściwe ustrojowi prawnemu zrzeszeń zawodowych i wykonywanie odpowiadających im zawodów. Struktura wewnętrzna i działalność tych zrzeszeń powinny być demokratyczne”. Podobne brzmienie ma art. 52, w którym postanowiono, że „ustawa określi status organizacji zawodowych, które przyczyniają się do obrony właściwych im interesów ekonomicznych. Struktura wewnętrzna i funkcjonowanie tych organizacji powinno być demokratyczne”.

3. Nowsze konstytucje europejskie, których rodowód związany jest z transformacją ustrojową lat dziewięćdziesiątych, również nie mogą być źródłem jasnej informacji odnośnie do istoty zawodu zaufania publicznego. W przepisach żadnej z nich nie znajdujemy wyrażonego *expressis verbis* określenia „zawód zaufania publicznego” i w konsekwencji podstaw do interpretacji tego pojęcia. Na podstawie przepisów zawartych w konstytucjach: Macedonii, Słowenii i Chorwacji – przez dorozumienie – można zrekonstruować pogląd, że do tego rodzaju zawodów należą m. in. zawody: adwokata i notariusza. Art. 53 Konstytucji Macedonii zawiera bowiem wypowiedź prawną, według której „Adwokatura jest samodzielną i niezależną służbą publiczną, która zapewnia pomoc prawną i wypełnia funkcje publiczne zgodnie z ustawą”. W art. 137 (zatytułowanym „Adwokatura i notariat”) Konstytucji Słowenii stwierdza się, że „Adwokatura, jako element wymiaru sprawiedliwości, jest służbą regulowaną ustawą. Notariat jest służbą publiczną regulowaną ustawą”. W art. 27 Konstytucji Chorwacji posta-

nawia się, że „Adwokatura jako samodzielna i niezależna służba zapewnia obywatelom pomoc prawną, zgodnie z ustawą”. W przypadku cytowanych regulacji, zwraca uwagę traktowanie funkcji adwokata (i notariusza w przypadku Słowenii) jako *sui generis* **służby** publicznej, której istotę określa ustawa. Jakkolwiek z art. 53 Konstytucji Macedonii i art. 27 Konstytucji Chorwacji adwokatura jest podmiotem samodzielnym i niezależnym, to jednak pozostaje rodzajem służby, co sprawia, że nie mamy w tym wypadku do czynienia z dosłowną formą samorządu zawodowego w rozumieniu, jakie wynika z art. 17 ust. 1 Konstytucji RP. Również adwokatura i notariat, określone w art. 137 Konstytucji Słowenii jako rodzaj służby, nie mogą być wyraźnie uznane jako forma samorządu zawodowego, zważywszy że działalność samorządu w sferze społecznej, została unormowana w oddzielnym przepisie konstytucyjnym*. Ustalając zakres wolności, praw i obowiązków, konstytucje Rosji i Ukrainy akcentują m. in. znaczenie adwokatury jako instytucji, która w wypadkach określonych przez ustawę może świadczyć pomoc prawną bezpłatnie**. Obie konstytucje nie przewidywały jednakże odrębnego, samorządowego statusu zawodów zaufania publicznego.

4. W przepisach pozostałych konstytucji naszego regionu nie występuje wyraźny związek między treścią regulacji dotyczącej określonego zawodu, a wynikających z jego wykonywania funkcji publicznych. W związku z interesującą nas kwestią istnienia przesłanek mających związek z zawodami zaufania publicznego, konieczne jest odnotowanie niektórych charakterystycznych zjawisk występujących na gruncie regulacji konstytucyjnych. Oto one: 1. Normując kwestie dotyczące zawodu, jedne konstytucje formułują wolność **wykonywania** zawodu***, inne zaś ograniczają zakres wypowiedzi normatywnej do stwierdzenia, że obywatele mają prawo **wyboru** zawodu****. Sformułowanie użyte *in fine* oznacza, że państwo nie gwarantuje prawa wykonywania przez

*Chodzi o art. 145 Konstytucji Słowenii (zatytułowany „Samorząd w sferze działalności społecznej”), który ustala, że „Obywatele mogą łączyć się w stowarzyszenia samorządowe celem obrony wspólnych interesów. Obywatelom działającym za pośrednictwem samorządu można, zgodnie z ustawą, przekazać poszczególne zadania należące do kompetencji państwa”.

** Tak w art. 48 Konstytucji Rosji i w art. 59 Konstytucji Ukrainy. W wymienionym *in fine* przepisie mówi się, że „Adwokatura działa w celu zapewnienia oskarżonemu prawa do obrony oraz udzielania pomocy prawnej przy rozstrzygnięciu spraw przed sądami i innymi organami państwowymi na Ukrainie”.

*** Tak czyni Konstytucja RP w art. 65 ust. 1w przeciwieństwie do regulacji konstytucyjnych innych państw.

**** Tak w konstytucjach: Bułgarii art. 48 (1), Słowacji art. 35 ust. 1, Albanii art. 49, Rumunii art. 38 (1), Czech art. 26 (1), Ukrainy art. 43, Chorwacji art. 54, Rosji art. 37 ust. 1 i Estonii § 29.

obywateli wyuczonego zawodu i nie ingeruje w wybór zawodu^{*}. 2. Po szczególne konstytucje przyznają prawo zrzeszania się obywateli w stowarzyszenia nie będące związkami zawodowymi – celem realizacji i ochrony ich interesów, co może oznaczać także realizację i ochronę interesów zawodowych. Ze sposobu sformułowania przepisów w sprawie stowarzyszania się w wymienionych celach wynika wolność przynależenia doń, a zatem, brak obowiązku przystępowania do stowarzyszeń jednostek, które tylko w drodze przynależności do stowarzyszenia mogą wykonywać określony zawód. Ograniczenie zakresu działalności wymienionej kategorii stowarzyszeń (zrzeszeń) do realizacji celów skonkretyzowanych przez przepis konstytucyjny nie oznacza jednak, że nie dysponują one upoważnieniem do wykonywania innych funkcji publicznoprawnych niż te, które wynikają *explicite* z treści określonego przepisu. Uprawnienia publicznoprawne mogą być bowiem przyznawane na podstawie ustaw zwykłych.

5. Istniejące regulacje konstytucyjne wymienionych poprzednio państw upoważniają zatem do stwierdzenia, że we współczesnym konstytucjonalizmie brak jest wzorców, które mogłyby służyć jako paradygmat do rozumienia istoty zawodu zaufania publicznego (z treści art. 17 ust. 1 Konstytucji RP).

6. Inicjatywa stworzenia instytucji prawnej o nazwie „zawód zaufania publicznego” i konstytucjonalizacji tego pojęcia pojawiła się w toku prac Komisji Konstytucyjnej Zgromadzenia Narodowego nad projektem tekstu ustawy zasadniczej. Konkretnie propozycje w tej sprawie wnieśli przedstawiciele Stałej Konferencji Prezesów Samorządów Zawodowych RP^{**}. W toku prac redakcyjnych nie dokonano jednakże dokładnej interpretacji pojęcia „zawód zaufania publicznego” kierując się przesłanką, że chodzi o ogólnie uznawane o tym charakterze zawody prawnicze i medyczne^{***}. Uwaga twórców ustawy zasadniczej skupiona była natomiast na funkcjach, które w przyszłości miałyby do spełnienia samorządy reprezentujące zawody zaufania publicznego. Owe funkcje od

* *Via negationi* Konstytucja Słowacji w art. 35 ust. 2 ustanowiła zasadę, że ustawa może określić warunki i ograniczenia wykonywania określonych zawodów i działalności. W jednej z regulacji konstytucyjnych spoza regionu europejskiego (w ustawie zasadniczej wchodzącej w skład systemu konstytucyjnego Izraela) ustanowiono gwarancję wolności zawodowej, która może być ograniczana przez ustawę zwykłą. Izraelska ustawa zasadnicza o wolności zawodowej w art. 3 (Wolność zatrudnienia) gwarantuje każdemu obywatelowi i każdej osobie zamieszkałej na terytorium Izraela „prawo wykonywania dowolnego zajęcia, zawodu lub działalności gospodarczej”. Na podstawie art. 4 „Wolność zawodowa może zostać ograniczona wyłącznie w niezbędnym zakresie przez ustawę zgodną z wartościami uznanymi w państwie Izrael”.

** Por. Komisja Konstytucyjna Zgromadzenia Narodowego. Biuletyn XXIX. Warszawa 1996, s. 29.

*** Tamże, s. 62-63.

początku rozumiane były jako piecza nad należyтым wykonywaniem zawodu dla ochrony istotnych wartości interesu publicznego.

7. Jeżeli zgodnie z brzmieniem art. 17 ust. 1 mielibyśmy określić katalog samorządów zawodowych uprawnionych do reprezentowania osób wykonujących zawody zaufania publicznego, to istotnym wyróżnikiem kwalifikującym do takiego katalogu jest to, iż powinny nimi być tego rodzaju samorzady, które sprawują „pieczę nad należyтым wykonywaniem tych zawodów w granicach interesu publicznego i dla jego ochrony”. Możliwe jest zatem stwierdzenie, że nie wszystkie samorzady mogą spełniać owo wymagane kryterium, bowiem nie wszystkie reprezentują osoby wykonujące zawody zaufania publicznego i nie są zobowiązane do sprawowania pieczy nad należyтым wykonywaniem tych zawodów w granicach interesu publicznego i dla jego ochrony. Nawet wówczas, gdy ustalone byłyby istotne cechy wyróżniające zawód zaufania publicznego, konieczne staje się określenie, co z punktu widzenia treści regulacji konstytucyjnych oznacza pojęcie interesu publicznego.

8. Konstytucje, wśród nich również Konstytucja RP, w poszczególnych przepisach posługują się zwrotami i wyrażeniami zaczerpniętymi z systemów pozaprawnych. Niektóre przepisy konstytucyjne mające charakter wartości, zasad, klauzul generalnych i deklaracji, ze względu na niemożność wyrażenia w nich pożądaných treści językiem prawnym oraz z powodu ich syntetyczności i ogólności, są tworzone z użyciem wyrażenń niedookreślonych*. Nie oznacza to, że tego rodzaju przepisy są prawnie mniej wartościowe lub są *leges imperfectae*. Ustawodawca konstytucyjny ustanawiając przepisy, w których użyte są celowo pojęcia pozaprawne, *á priori* zakłada, że ich znaczenie będzie wyjaśniane w trybie stosowania konstytucji i w trybie orzecznictwa.

8.1. W nauce prawa wyrażany jest pogląd, że przepisy zawierające zwroty nieostre, o charakterze ocennym, są rodzajem odesłania pozaprawnego**. Zwroty tego typu najczęściej określają charakter wartości, która powinna być z mocy przepisu realizowana, ochraniaana, gwarantowana, jej realizacja nie powinna być zaniechana oraz której naruszenie jest zakazane. Przepisy zawierające zwroty ocenne, m. in. takie jak: dobro wspólne lub interes publiczny, mają właściwość wzorca, który powinien służyć adresatom norm prawnych – w realizowaniu ich kompetencji – w zakresie stanowienia prawa, stosowaniu prawa, ochronie prawa i kontroli konstytucyjności prawa. Wzorzec wyrażony w tekście

* Por. J. Jaskiernia: Rozumienie niektórych norm konstytucyjnych o charakterze klauzul generalnych w świetle prac konstytucyjnych, (w:) *Gdańskie Studia Prawnicze*, tom II, 1998, s. 9.

** Por. L. Leszczyński: Zwroty ocenne w projekcie Konstytucji RP – regulacja zasad ustroju i praw obywatelskich, (w:) *Annales Universitatis Mariae Curie – Skłodowska*. Vol. XLIV. Sectio G. 1997, s. 57.

konstytucji, zawierający konkretną wartość, w toku działalności normotwórczej lub innej działalności adresatów normy konstytucyjnej, podlega interpretowaniu i stosowaniu. Dzieje się tak, ponieważ przepisy konstytucyjne nie tylko utrwalają (sankcjonują) istnienie określonych wartości, lecz także wskazują kierunek działania podmiotów, do których adresowana jest norma konstytucyjna. Owo ukierunkowanie nie zawiera z reguły dyrektyw wykonawczych i nie spełnia cech wskazywania precyzyjnego i wyczerpującego. Fakt, iż konkretne wartości wyrażane są określonymi wypowiedziami słownymi, nie oznacza, że można je odczytać *a limine* na podstawie znaczeń językowych poszczególnych wyrazów zawartych w przepisie konstytucyjnym w oderwaniu od aksjologii Konstytucji RP *in toto* i całokształtu jej przepisów. Oznacza to, że zawartość poszczególnych wartości konstytucyjnych, klauzul generalnych, a także zasad, nie jest dokładnie określona w świetle treści przepisów, w których są one zawarte oraz że ich odczytanie jest częścią skomplikowanej praktyki realizacji norm konstytucyjnych*. Każda zaś praktyka podlega różnorodnym wpływom społecznym, kulturowym i politycznym, które mogą fluktuować i przybierać różną postać**. Uzasadniona wydaje się zatem konstatacja, że podmioty, do których adresowane są normy konstytucyjne zawierające odesłania pozaprawne, dysponują relatywnie dużą swobodą ich interpretacji, jednakże ograniczoną wspomnianą aksjologią ustawy zasadniczej i treścią całokształtu norm konstytucyjnych.

8. 2. Konstytucja RP regulując różne sfery działalności państwa i status jednostki używa zwrotów akcentujących publiczny charakter państwa i jego organów oraz publiczny charakter działalności urzędniczej przez państwo, zbiorowości, a także jednostki***. Publicznymi są zatem z treści konstytucji: administracja, cele, daniny, dług, dobro, dochody, działalność, finanse, funkcje, funkcjonariusze, godność, instytucje, interes, moralność, obowiązki, porządek, prawa, roboty, służba, szkoły, środki, świadczenia, wiadomości, władze (wymieniane najczęściej w przepisach konstytucji), zadania, zawody (zaufania

* Por. J. Jaskiernia: Dobro i zło a aksjologia Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej, (w:) *The Peculiarity of Man*, vol. 5, 2000. Tradycyjne i współczesne systemy wartości. Przeciwnieństwo pierwsze: „Dobro i zło”, s. 364 i n.

** Jak zauważa L. Leszczyński, istnieje naturalna „bliskość” treści norm prawa konstytucyjnego z „zamierzeniami i programami sił politycznych w państwie oraz naturalna bliskość wykonywania tego prawa ze ściślejszą lub luźniejszą realizacją tych programów stwarza zawsze możliwość odpowiedniego do tych programów interpretowania norm”. *Ibidem*, s. 61.

*** Na przykład art. 63 wprowadził zasadę, z treści której każdy ma prawo składać petycje, wnioski i skargi w interesie publicznym, natomiast art. 60 stanowi, że „Obywatele polscy korzystający z pełni praw publicznych mają prawo dostępu do służby publicznej na jednakowych zasadach”.

publicznego) i życie (publiczne). Ogniwem spajającym owe zróżnicowane co do istoty sprawy – będące przedmiotem regulacji konstytucyjnych – jest kwestia wspólnoty interesów którym służą publiczne podmioty, rzeczy czy sprawy. Tak szeroki – jak ma to miejsce w regulacjach Konstytucji RP – katalog podmiotów, rzeczy i spraw – określanych jako publiczne – wskazuje na wysoką rangę spraw wspólnych (rzeczy publicznych) oraz że w toku działalności państwa, zbiorowości i jednostek powinno dokonywać się upublicznienie wielu spraw jako przejaw uspołecznienia państwa i upodmiotowienia jednostek*.

8. 3. Językowe sformułowanie „interes publiczny” wyraża charakterystykę rodzaju pożytku lub korzyści wynikających z realizowania określonych przedsięwzięć (spraw). Interes publiczny to zatem rodzaj pożytku lub korzyści dotyczący ogółu ludzi, służący ogółowi, przeznaczony, dostępny dla wszystkich; związany z jakimś podmiotem służącym ogółowi (interes państwa). Jako desygnaty interesu publicznego używane są sformułowania: interes narodu (narodowy), interes ogółu (ogólny), interes społeczny (*causa communis*), interes powszechny, interes państwowy (państwa)** . Owe sformułowania można uogólnić stwierdzając, że wyrażają wartość zbiorową, nazywaną w filozofii dobrem wspólnym (*bonum commune*)*** . Odrębnym od interesu publicznego jest interes osoby, jednostki, człowieka, obywatela, interes indywidualny lub prywatny**** . Pojęcie interesu może być wartościowane (ważone). W prawie znane jest pojęcie znikomego (w bardzo małym wymiarze) niebezpieczeństwa czynu, co oznacza, że ów czyn jest mało niebezpieczny dla interesu publicznego. Istnieje także pojęcie ważnego interesu publicznego, tzn. takiego, który przeważa nad innym interesem, np. indywidualnym***** .

* W języku konstytucji zastąpiono nazwę „władza państwowa” nazwą „władza publiczna” jako obejmującą swoim zakresem szerszy krąg podmiotów uczestniczących w sprawowaniu władzy.

** Posłowie (i senatorowie) przed rozpoczęciem sprawowania mandatu składają przed Sejmem ślubowanie, w którego tekście (zawartym w art. 104 ust. 2 Konstytucji RP) znajduje się zobowiązanie do strzeżenia interesów państwa. Art. 146 ust. 4 pkt 4 wymienia jako jedno z zadań Rady Ministrów ochronę interesów skarbu państwa.

*** Szerzej na ten temat; Krucina J.: *Dobro wspólne. Teoria i jej zastosowanie*. Wrocław 1972, s. 21 i n.

**** W Konstytucji RP występuje pojęcie ważnego interesu prywatnego. Art. 45 ust. 2 stanowi, że wyłączenie jawności rozprawy może nastąpić ze względu na wymienione w przepisie powody, wśród których wyszczególniony jest ważny interes prywatny.

***** Konstytucja RP wprowadziła w art. 22 zasadę, zgodnie z którą „Ograniczenie wolności działalności gospodarczej jest dopuszczalne tylko w drodze ustawy i tylko ze względu na ważny interes publiczny”. Natomiast do treści art. 61 ust. 3 wprowadzone zostało pojęcie ważnego interesu gospodarczego państwa.

8. 4. Jeżeli konfrontujemy pojęcie „dobra wspólnego” z pojęciem „interesu publicznego” wówczas zauważamy, że na gruncie przepisów konstytucji „dobro wspólne” egzystuje w powiązaniu z wyrazem republika (Rzeczpospolita Polska), co oznacza charakterystykę formy państwa, zaś forma państwa to wszak określony rodzaj organizacji społeczeństwa wraz z jego urządzeniami ustrojowymi, systemem prawa organizującym strukturę państwową (systemem sprawowania władzy) i organami państwa. Dobro wspólne to jednak nie tylko uosobienie demokratycznego państwa prawnego, które ma urzeczywistniać zasady sprawiedliwości społecznej. W tym sensie państwo jest wartością samą w sobie*. Dobro wspólne to jednak coś więcej niż charakterystyka i rodzaj konstytucyjnej petryfikacji ustroju państwa, bowiem w treści pojęcia „dobro wspólne” mieści się zobowiązanie ciążyące na państwie do określonego działania celem zaspokajania interesów wszystkich obywateli (ich interesu publicznego), którzy w demokratycznym państwie są odbiorcami należnych im od państwa świadczeń (np. bezpieczeństwa w szerokim znaczeniu tego wyrazu gwarantowanego przez art. 5 konstytucji) oraz twórcami świadczeń na rzecz państwa i jego obywateli. W takim rozumieniu dobra wspólnego następuje zbalansowanie interesu równych w prawach i obowiązkach obywateli** z interesem państwa, które istnieje i działa w imieniu i w interesie obywateli. Dobro wspólne jest zatem wartością wyrażającą się zarówno w istnieniu demokratycznego bytu państwowego, którego forma utrwalona została przez regulacje konstytucyjne, jak i wartością wyrażającą się w istnieniu zobowiązań państwa do działania na rzecz interesu publicznego wszystkich obywateli oraz takiego działania, które umożliwia obywatelom uczestniczenie w realizowaniu celów dobra wspólnego. W tego rodzaju interpretacji dobra wspólnego interes publiczny nie jest prostym desygnatem tego dobra, ale funkcją ukierunkowującą realizowanie dobra wspólnego. Interes publiczny określa zatem sposób, w jaki powinno działać państwo i obywatele, aby owo działanie było zgodne z ideą dobra wspólnego.

8. 5. Z punktu widzenia przepisów konstytucyjnych interes publiczny jest w literaturze*** i orzecznictwie identyfikowany z wartością kon-

* Por. Z. Ziemiński: *Wartości konstytucyjne. Zarys problematyki*. Warszawa 1993, s. 27.

** We wstępie do Konstytucji RP owa myśl wyrażona została w następującym brzmieniu: „równi w prawach i powinnościach wobec dobra wspólnego Polski”.

*** Szczególnie wartościowa i przydatna w analizowaniu prawnej kategorii interesu publicznego jest książka M. Wyrzykowskiego: *Pojęcie interesu społecznego w prawie administracyjnym*. Warszawa 1986. Autor – co znajduje odzwierciedlenie w treści książki – utożsamia pojęcie interesu społecznego z interesem publicznym (s. 11 *in initio et passim*).

stytucyjną, zawartą w treści art. 1 Konstytucji RP, jaką jest dobro wspólne*. Interes publiczny występuje także w przepisach konstytucji jako samodzielna jednostka pojęciowa: w art. 17 ust. 1 (sprawowanie przez samorządy zawodowe pieczy nad należyтым wykonywaniem zawodów zaufania publicznego w granicach interesu publicznego), w art. 22 (dopuszczalne ograniczenie wolności działalności gospodarczej ze względu na ważny interes publiczny), w art. 63 (przysługujące każdemu prawo składania petycji, wniosków i skarg do organów władzy publicznej oraz do organizacji i instytucji społecznych w związku z wykonywanymi przez nie zadaniami zleconymi z zakresu administracji publicznej) i w art. 213 ust. 1 (zadanie należące do Krajowej Rady Radiofonii i Telewizji – stania na straży interesu publicznego w radiofonii i telewizji). Konstytucja (w art. 61 ust. 3) wyodrębnia jako osobne pojęcie „ważny interes gospodarczy państwa”, który może być przesłanką ograniczania prawa obywateli do uzyskiwania informacji o działalności organów władzy publicznej oraz osób pełniących funkcje publiczne.

8. 6. Na tle konkretnych przepisów posługujących się pojęciem „interesu publicznego” należałoby rozważyć kwestię, czy istnienie interesu publicznego w normach konstytucji można ograniczyć do wymienionych poprzednio przepisów oraz czy stanowią one wyczerpujący katalog spraw określanych jako sprawy związane z realizacją interesu publicznego. Twierdzenie, że interes publiczny został wyrażony tylko w tych przepisach konstytucji, w których użyty został *explicite* zwrot „interes publiczny”, należy uznać za błędny, ponieważ ustawa zasadnicza normuje różne sfery aktywności państwa i jego organów oraz jednostek i zbiorowości na rzecz interesu publicznego lub zgodnie z nim. Jeśli zatem w art. 11 ust. 1 ustanowiona została gwarancja wolności tworzenia i działalności partii politycznych, to owa gwarancja służy interesowi publicznemu, którym jest możliwość zrzeszania się obywateli polskich w celu wpływania metodami demokratycznymi na kształtowanie polityki państwa. Po to natomiast, aby interes publiczny nie został naruszony, art. 13 wprowadził zakaz istnienia partii politycznych i innych organizacji odwołujących się w swoich programach do totalitarnych

*Por. J. Oniszczyk: *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego*. Zakamycze 2000, s. 33; J. Wawrzyniak: *Zarys polskiego ustroju konstytucyjnego*. Warszawa 1999, s. 90. W wyroku z dnia 27 stycznia 1999 r. Trybunał Konstytucyjny wyraził zdanie, że „istnieje interes publiczny (dobro wspólne) polegający na ukształtowaniu zewnętrznego obrazu wymiaru sprawiedliwości, tworzącego w społeczeństwie przekonanie, iż sąd jest bezstronny”. Tekst sentencji opublikowany został w Dz. U. Nr 20, poz. 180. Również we wcześniejszym orzecznictwie, pod rządami poprzednich regulacji konstytucyjnych Trybunał Konstytucyjny dawał wyraz przekonaniu, że w normach konstytucyjnych zawarta jest zasada dobra ogółu oznaczająca interes ogólny. Por. orzeczenie TK z dnia 28 maja 1991 r., sygn. K. 1/91 i orzeczenie z dnia 20 kwietnia 1993 r., sygn. P. 6/92.

metod i praktyk działania nazizmu, faszyzmu i komunizmu, a także innych, których program i działalność sprzeciwia się demokratycznemu charakterowi państwa polskiego. Innym przykładem może być zasada wynikająca z treści art. 88 ust. 1 konstytucji mówiąca o tym, że: „W warunkiem wejścia w życie ustaw, rozporządzeń oraz aktów prawa miejscowego jest ich ogłoszenie”. Owa zasada nie tylko formalnie porządkuje tok postępowania z aktami prawa, ale służy konkretnemu interesowi publicznemu, jakim jest jawność i powszechna dostępność źródeł prawa i ugruntowywanie w świadomości prawnej społeczeństwa orientacji prolegalistycznej*. Przytoczone przykłady dowodzą, że interes publiczny w sposób nienazwany jest treścią znacznej liczby przepisów konstytucyjnych i może być określony w drodze odczytania konkretnej normy konstytucyjnej, jej stosowania oraz w procedurze badania zgodności ustaw z konstytucją. Jako *sui generis* potwierdzenie tezy mówiącej o możliwości analizowania poszczególnych przepisów konstytucji z punktu widzenia interesu publicznego, w których ten interes nie został wysłowniony, może świadczyć praktyka orzecznicza Trybunału Konstytucyjnego. Trybunał bowiem, zajmując się badaniem konstytucyjności określonych ustaw w kontekście interesu publicznego, badał je z punktu widzenia zgodności z takimi przepisami konstytucji, w których interes publiczny nie został wyrażony *expressis verbis***.

* Por. W. J. Wołpiuk: Zasady oraz wartości a jakość konstytucji, (w:) *Jakość prawa*. Warszawa 1996, s. 93.

** Przykładem wspomnianej praktyki mogą być wyroki TK: z dnia 8 października 2001 r., sygn. K. 11/01 i z dnia 15 października 2001 r., sygn. K. 12/01. W wyroku K. 11/01 Trybunał Konstytucyjny badał konstytucyjność art. 18 ustawy z dnia 3 marca 2000 r. o wynagradzaniu osób kierujących niektórymi podmiotami prawnymi (Dz. U. Nr 26, poz. 306), w części wprowadzającej zmiany w ustawie z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (tekst jednolity z 1996 r. Dz. U. Nr 13, poz. 74 ze zm.) polegające na skreśleniu ust. 3 w art. 24f i art. 24g ustawy – w kontekście zgodności z przepisami konstytucyjnymi, w których nie użyto nazwy „interes publiczny” (art. 2 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej, z art. 16 ust. 2, art. 31 ust. 3 zdanie pierwsze i art. 165 ust. 1 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej). W kolejnym przywołanym wyroku K. 12/01 TK rozpatrywał sprawę niezgodności art. 2a ust. 1 pkt 2 ustawy z dnia 29 listopada 1990 r. o pomocy społecznej (tekst jednolity z 1998 r. Dz. U. Nr 64, poz. 414; zm.: Nr 106, poz. 668, Nr 117, poz. 756, Nr 162, poz. 1118 i 1126; z 1999 r. Nr 20, poz. 170, Nr 79, poz. 885, Nr 90, poz. 1001; z 2000 r. Nr 12, poz. 136, Nr 19, poz. 238) oraz niezgodności art. 3 ust. 3 ustawy z dnia 1 grudnia 1994 r. o zasiłkach rodzinnych, pielęgnacyjnych i wychowawczych (tekst jednolity z 1998 r. Dz. U. Nr 102, poz. 651; zm.: Nr 106, poz. 668, Nr 162, poz. 1118; z 1999 r. Nr 60, poz. 636, Nr 110, poz. 1256; z 2000 r. Nr 104, poz. 1104) z przepisami Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej, w których nie użyto sformułowania „interes publiczny” (art. 2, art. 32 i art. 71 ust. 1 konstytucji).

8. 7. O interesie publicznym w sensie konstytucyjnoprawnym można mówić zarówno jako o wartości samej w sobie, jak i o rodzaju wypowiedzi prawnej określającej kierunek działania, którego celem jest urzeczywistnienie lub ochrona wartości nazwanej interesem publicznym. W pierwszym znaczeniu chodzi o konstytucjonalizację pojęcia w systemie norm ustawy zasadniczej i charakterystykę treści interesu publicznego. W znaczeniu drugim chodzi o określenie działań państwa, które w drodze prawotwórstwa, urzeczywistniania funkcji organizatorsko-wykonawczych, sądowniczych, kontrolnych i innych zapewnia osiągnięcie celów zgodnych z interesem publicznym i gwarantuje jego ochronę. Jak już wcześniej powiedziano, nie ma wyczerpującego katalogu spraw, które można określić mianem interesu publicznego. Nie ma także obowiązującej definicji interesu publicznego (wykładni autentycznej). Trybunał Konstytucyjny w procedurze badania zgodności ustaw z konstytucją niejednokrotnie definiował znaczenie pojęcia „interes publiczny”, jednakże czynił to nie w celu stworzenia definicji o charakterze legalnym (uniwersalnym), ale w kontekście treści rozpatrywanej sprawy. Np. w wyroku K. 11/01 Trybunał Konstytucyjny odwołując się do wcześniejszej uchwały i wyroku stanął na stanowisku, że interes publiczny polega na „zapobieżeniu angażowania się osób publicznych w sytuacje i uwikłania mogące nie tylko podawać w wątpliwość ich osobistą bezstronność czy uczciwość, ale także podważać autorytet organów Państwa oraz osłabiać zaufanie wyborców i opinii publicznej do ich prawidłowego funkcjonowania. W demokracji przedstawicielskiej to zaufanie jest założeniem i warunkiem niezbędnym funkcjonowania ustroju społecznego”^{*}. Z kolei w wyroku K. 12/01 Trybunał Konstytucyjny wyraził pogląd, że interes publiczny może być rozumiany jako racjonalne i sprawiedliwe wydatkowanie środków publicznych. Zaś w wyroku K. 17/00 Trybunał Konstytucyjny zauważył, że przejawem interesu publicznego są ustanawianie w tym interesie daniny i opłaty^{**}. Natomiast w orzeczeniu U. 7/00 Trybunał Konstytucyjny wypowiedział swoje zdanie o sposobie pojmowania ważnego interesu publicznego w kontekście dysponowania środkami publicznymi przeznaczonymi na refundację za leki^{***}. Z przytoczonych przykładów wynika konstatacja, że pojęcie interesu publicznego ma zróżnicowany charakter, jego istnienie i ważność są związane z konkretną sferą życia publicznego, z istniejącą sytuacją (np. budżetową, ekonomiczną, związaną ze stanem

* Por. Uchwała Trybunału Konstytucyjnego z 13 kwietnia 1994 r., sygn. W. 2/94, OTK w 1994 r., cz. I, s. 191; wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 31 marca 1998 r., sygn. K. 24/97, OTK ZU Nr 2/1998, s. 82.

** Tekst sentencji opublikowany został w Dz. U. 2001. Nr 11, poz. 90.

*** Por. Wyrok z dnia 10 kwietnia 2001. Sygn. U. 7/00. Tekst sentencji opublikowano w Dz. U. 2001. Nr 36 poz. 422.

bezpieczeństwa i in.) i podlega ocenie z tych punktów widzenia. Interes publiczny jest zatem wartością dynamiczną*, która może ewoluować pod wpływem zmian jakościowych i ilościowych dotyczących państwa i narodu (np. takich jak bezrobocie, epidemie, terroryzm, zagrożenie systemu pieniężnego i bankowego, klęski żywiołowe i in.). Do władz publicznych – odpowiedzialnych za urzeczywistnianie i ochronę interesu publicznego – należy dokonywanie ocen sytuacji w państwie z punktu widzenia tego interesu, podejmowanie wyboru odnośnie do sposobów postępowania w związku z określoną sytuacją i podejmowanie decyzji zgodnych z interesem publicznym.

8. 8. Realizacja interesu publicznego jako wartości konstytucyjnej nie stanowi legitymacji do naruszania innych wartości i zasad. Władze publiczne podejmując należące do nich decyzje w zakresie zapewniania interesu publicznego (np. wykonawcze lub prawotwórcze) stają czasem przed koniecznością wyboru w obszarze wartości o różnej treści i różnym znaczeniu. Niekiedy może to prowadzić do swoistego konfrontowania ważnych z punktu widzenia ustrojowego wartości** albo „po-

* M. Wyrzykowski zauważa, że definiowanie pojęcia interesu publicznego w sposób ogólny nie jest możliwe, „ponieważ treść i granice tego pojęcia kształtowane są przez stosunki społeczne i polityczne, podlegające stałym przeobrażeniom”. Jednakże – jak twierdzi cyt. autor – uzależnienie opisowego znaczenia pojęcia interesu publicznego od konkretnego kontekstu nie oznacza niemożliwości analizy zjawiska i prób tworzenia definicji, *ibidem*, s. 30. Przytacza w związku z tym wypowiedź J. Langa (*Struktura prawna skargi w prawie administracyjnym*. Wrocław 1972, s. 100 i n.), który twierdził, że interesem społecznym jest relacja między jakimś stanem obiektywnym a oceną tego stanu z punktu widzenia korzyści, jaką on przynosi lub może przynieść społeczeństwu. Społeczeństwo rozumiane jest jako zbiorowość zorganizowana w państwo, nad którą rozciąga się władza państwowa, natomiast korzyść rozumiana jest jako wszystko to, co odpowiada wartościom kulturowym, społecznym i ekonomicznym społeczeństwa. O tym, co jest korzystne dla społeczeństwa, decyduje samo społeczeństwo poprzez swoje organizacje; przede wszystkim za pośrednictwem wyłonionej z siebie organizacji państwowej. Ocena, co przynosi korzyść, zależy zatem od aparatu państwowego, jest niejako oceną formalną, wyposażoną w cechy właściwe wypowiedzi państwa.

** Trybunał Konstytucyjny stwierdzał, że w niektórych sytuacjach (np. pomocy społecznej) władza ustawodawcza staje przed koniecznością wyboru między konkurencyjnymi wartościami. Por. wyrok z dnia 18 stycznia 2000 r., sygn. K. 17/99, OTK ZU 1/2000, s. 63-64. Trybunał Konstytucyjny wielokrotnie podkreślał także, że np. zasada nieretroaktywności prawa, jako wyraz zasady demokratycznego państwa prawnego, nie ma charakteru absolutnego i w szczególnie uzasadnionych przypadkach może być naruszona, wskazywał jednak, że jej złamanie możliwe jest jedynie w sytuacjach wyjątkowych, a przemawiać za tym musi inna zasada prawnokonstytucyjna. Trybunał Konstytucyjny stwierdził między innymi, że „szczególne okoliczności” winny być rozumiane jako „sytuacje nadzwyczaj wyjątkowe, gdy ze względów obiektywnych zachodzi potrzeba dania pierwszeństwa określonej wartości chronionej bądź znajdującej swoje oparcie w przepisach Konstytucji RP” (K. 15/91, *ibidem*, por. też

święcenia” dobra indywidualnego lub grupowego dobru ogólnemu^{*}. Jeśli zatem w podejmowanych przez władze publiczne decyzjach ma miejsce naruszenie jakiejś zasady konstytucyjnej (np. wolność wyboru i wykonywania zawodu) bez uzasadnienia ważnym interesem publicznym, może to w rezultacie prowadzić do podważenia zaufania obywateli do państwa i stanowionego przez nie prawa. Z kolei w przypadku podejmowania decyzji realizujących albo chroniących interes publiczny, które mogą prowadzić do nadmiernego uszczerbku interesu indywidualnego albo grupowego, powinna być przestrzegana zasada proporcjonalności powodująca zbalansowanie tych interesów. Władze publiczne kierując się interesem publicznym podejmują niekiedy decyzje wobec podmiotów podobnych, co może prowadzić do nierównego traktowania i może być odbierane jako przejaw dyskryminacji lub uprzywilejowania. W orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego wyrażane jest w związku z tym stanowisko, że samo odstępstwo od równego traktowania nie prowadzi jeszcze do uznania wprowadzających je przepisów za niekonstytucyjne. Nierówne traktowanie podmiotów podobnych nie musi oznaczać *eo ipso* dyskryminacji lub uprzywilejowania, a w konsekwencji niezgodności z art. 32 czy też art. 2 Konstytucji RP^{**}. Wszelkie odstępstwo od nakazu równego traktowania podmiotów podobnych (np. stowarzyszeń, korporacji zawodowych) musi zawsze znajdować oparcie w określonym kryterium, na podstawie którego dokonano zróżnicowania oraz mieć podstawę w odpowiednio przekonywujących argumentach^{***}.

orzeczenia: K. 14/92, K. 18/92 i K. 7/93). Zdaniem Trybunału Konstytucyjnego odstępstwo od tej zasady dopuszczalne jest zwłaszcza wtedy, gdy „jest to konieczne dla realizacji wartości konstytucyjnej, ocenionej jako ważniejsza od wartości chronionej zakazem retroakcji” (*wyrok z 31 stycznia 2001 r.*, OTK ZU Nr 1/2001, poz. 5), a także „jeżeli przemawia za tym konieczność realizacji innej zasady konstytucyjnej, a jednocześnie realizacja tej zasady nie jest możliwa bez wstecznego działania prawa” (*wyrok z 7 lutego 2001 r.*, OTK ZU Nr 2/2001, poz. 29).

* W wyroku z dnia 30 stycznia 2001 r. (Sygn. K. 17/00) Trybunał Konstytucyjny wyraził pogląd, że z art. 1 konstytucji, który stanowi, że „Rzeczpospolita Polska jest dobrem wspólnym wszystkich obywateli”, wynika dyrektywa przedłożenia w razie potrzeby dobra ogólnego ponad dobro indywidualne czy partykularny interes grupowy. Tekst sentencji opublikowany został w Dz. U. 2001. Nr 11, poz. 90.

** Por. *Wyrok z 12 maja 1998 r.*, sygn. U. 17/97, OTK ZU Nr 3/1998.

*** Przestrzeganie zasady proporcjonalności, ma ważne znaczenie w podejmowaniu decyzji przez władze publiczne wobec podmiotów tej samej klasy. Celem przestrzegania zasady proporcjonalności władze publiczne powinny unikać przyjmowania rozwiązań, które prowadzą do nieuzasadnionych nierówności w obrębie tej samej klasy podmiotów. Uwzględniając możliwość odstępstwa od nakazu równego traktowania podmiotów podobnych, Trybunał Konstytucyjny reprezentuje pogląd, że po pierwsze, wprowadzane zróżnicowania muszą mieć charakter racjonalnie uzasadniony, wobec czego nie należy ich dokonywać według dowolnie ustalonego kryterium (Por. *Orzeczenie z dnia 12 grudnia 1994 r.*, sygn. K. 3/94, OTK w 1994 r., cz. II, s. 141); po drugie,

8. 9. Odnosząc powyższe uwagi do problematyki samorządności (terytorialnej, zawodowej i innej), należy zauważyć, że tworzenie samorządów, jako części organizacji społeczeństwa, jest przejawem woli suwerena i urzędywstwianiem w tej formie interesu publicznego. W sensie konstytucyjnoprawnym istotą samorządu jest sprawowanie przez wyodrębniony podmiot (jakim jest pewien rodzaj samorządu) w określonych przez prawo granicach władzy publicznej. Tak więc, wyrazem interesu publicznego jest zarówno wyrażenie zgody na wyodrębnienie na podstawie prawa konkretnego podmiotu (samorządu) i nadanie mu osobowości publicznoprawnej, jak i wyposażenie go w kompetencje do sprawowania części władzy, publicznej (określonej formy i rozmiaru tej władzy), którą może on wykonywać bez kierownictwa i ingerencji innego podmiotu (np. państwa), jednakże pozostając pod kontrolą w zakresie zgodności owego samodzielnego działania z upoważnieniem kompetencyjnym.

8. 10. W nauce od dawna utrwalona jest konstatacja, że „na samorząd składają się dwie cechy istotne: samodzielność i zarząd”*. Na tle istnienia różnych form samorządu jego istotą pozostaje niezmiennic: samodzielne sprawowanie określonej w konstytucji i ustawach części władzy publicznej. Wynika stąd dyrektywa, że każdy podmiot, który uzyskuje status samorządu, powinien być oceniany z punktu widzenia kryterium zdolności do wykonywania pewnego *quantum* władzy publicznej z mocy prawa powierzonej przez państwo. W kontekście stosunków między samorządem a państwem należy uwzględniać fakt, że w sensie socjologicznym samorząd jest grupą społeczną złączoną więzami interesów, które z natury rzeczy są interesami grupowymi (w mniejszym lub większym stopniu uwzględniającymi interesy jednostek tworzących grupę). Stosunki między samorządem a państwem są zatem stosunkami społeczno-prawnymi, w których z jednej strony występuje interes grupowy ludzi dbających o swoje interesy i ich broniących, a z drugiej strony interes publiczny reprezentowany przez państwo, zobowiązane do realizacji zadań zgodnych z tym interesem. Z odrębności interesów samorządu i państwa może wynikać antagonizm który nie ma charakteru immanentnego**, jednakże manifestuje

różnicowanie sytuacji adresatów normy, musi pozostawać w odpowiedniej proporcji do wagi interesów, które zostaną naruszone w wyniku nierównego potraktowania podmiotów podobnych; po trzecie, wprowadzane różnicowania powinny pozostawać w jakimś związku z innymi wartościami, zasadami czy normami konstytucyjnymi, uzasadniającymi odmienne traktowanie podmiotów podobnych (Por. *Orzeczenie z dnia 23 października 1995 r., sygn. K. 4/95, OTK w 1995 r., cz. II, s. 93*).

* T. Bigo: *Związki publicznoprawne w świetle ustawodawstwa polskiego*. Warszawa 1928, s. 149.

** Samorząd nie jest ani przeciwstawny państwu ze swej natury, ani też rodzajowo tożsamy z organami państwa. Por. B. Zawadzka: *Zasada udziału samorządu w sprawowaniu władzy, (w:) Zasady podstawowe polskiej konstytucji*. Red. W. Sokolewicz,

się odrębnością zarówno instytucjonalną, jak i celów. Realizując interes grupowy samorząd urzeczywistnia interes publiczny, jednakże, w takim stopniu w jakim został on wyrażony w istniejącym porządku prawnym, co może oznaczać, że samorząd, który jest związany interesem grupowym, nie zawsze podejmuje działania zgodne z interesem publicznym, zwłaszcza jeśli ów interes nie ma odzwierciedlenia w przepisach prawa. Antagonizm, o którym mowa, może być w naturalny sposób łągodzony w miarę zjednywania interesu grupowego z interesem publicznym.

9. Obowiązek wprowadzenia samorządu – wynikający z przepisów konstytucji – obejmuje tylko samorząd terytorialny. Pozostałe rodzaje samorządu (zawodowe i inne) **mogą** być tworzone fakultatywnie. Cechą charakterystyczną „samorządów zawodowych, reprezentujących osoby wykonujące zawody zaufania publicznego” jest sprawowanie pieczy nad należytym wykonywaniem tych zawodów w granicach interesu publicznego i dla jego ochrony”; mają one zatem powierzony pewien zakres działania w sprawach publicznych. W przypadku samorządów zawodowych, o których mowa w art. 17 ust. 1, zakres władztwa i jego treści ma niewątpliwie charakter specyficzny i odróżnia tę kategorię samorządu od samorządu terytorialnego.

9. 1. Z punktu widzenia interesu publicznego na pierwszy plan wysuwa się sprawa warunku, który powinien być spełniony celem utworzenia konkretnego samorządu zawodowego reprezentującego osoby wykonujące zawód zaufania publicznego. Owym warunkiem jest uchwalenie ustawy powołującej odpowiedni samorząd zawodowy. W odróżnieniu od partii, związków zawodowych lub zrzeszeń, które mogą powstawać w rezultacie gwarantowanych przez Konstytucję RP wolności, samorządy zawodowe są tworzone w drodze ustawy, co *eo ipso* jest wyrazem realizacji określonego interesu publicznego reprezentowanego przez ustawodawcę. W zakresie podejmowania decyzji w tej sprawie ustawodawca dysponuje dość dużą swobodą, ograniczoną wszakże koniecznością uwzględnienia interesu publicznego przejawiającego w potrzebie społecznej przekazania określonych kompetencji państwu władztwu samorządowemu, którego wykonywanie będzie pozostawać pod nadzorem państwa. Swoboda ustawodawcy wynika *explicite* z użycia w art. 17 ust. 1 zwrotu „można tworzyć”, co nie oznacza jednak, że ustawodawca może odstąpić od stworzenia konkretnych samorządów

Warszawa 1998, s. 207. W. Sokolewicz uważa za błędne zarówno interpretowanie Konstytucji RP jako aktu kreującego państwo samorządne, jak i upowszechnianie poglądu o przeciwpaństwowym charakterze samorządu. *Idem*. Nowa rola konstytucji w postsocjalistycznych państwach Europy Środkowej i Południowo-Wschodniej, (w:) *Ten Years of the Democratic Constitutionalism in Central and Eastern Europe*. Lublin 2000, s. 17.

zawodowych, zwłaszcza wówczas, gdy za ich istnieniem przemawia określony interes publiczny wyrażony w ustawie zasadniczej.

9. 2. W świetle treści przepisów Konstytucji RP możliwe jest zrekonstruowanie katalogu zobowiązań państwa, które w niektórych dziedzinach determinują interes publiczny. Są nimi m. in.:

— Zobowiązanie z art. 5 (dokładniej nie sprecyzowane) zapewnienia bezpieczeństwa obywateli, którego przedmiotem może być zarówno bezpieczeństwo zdrowotne, bezpieczeństwo fizyczne (osobiste), bezpieczeństwo materialne (np. finansowe) jednostki i inne rodzaje bezpieczeństwa;

— Zobowiązanie z art. 38 ochrony życia jednostki ludzkiej;

— Zobowiązanie z art. 39 w zakresie ochrony przed nieuprawnionymi eksperymentami medycznymi;

— Zobowiązanie z art. 68 ust. 1 zapewnienia wykonywania prawa w zakresie ochrony zdrowia;

— Zobowiązanie z art. 68 ust. 4 w zakresie zwalczania chorób epidemicznych;

— Zobowiązanie do stworzenia i funkcjonowania systemu orzecznictwa wynikającego z treści dyspozycji art. 67 ust. 1 w sprawie zabezpieczenia społecznego w razie niezdolności do pracy, ze względu na chorobę lub inwalidztwo;

— Realizacji praw jednostki, w których udział wyspecjalizowanego prawnika jest konieczny albo przydatny. Urzeczywistnianie z art. 42 ust. 2 gwarancji prawa do obrony oraz umożliwianie przez przedstawicieli prawnych reprezentowania obywateli (mieszkańców Polski) w sprawach o naruszenie wolności osobistej (art. 41), praw osobistych, realizacji prawa do wynagrodzenia za szkody wyrządzone przez niezgodne z prawem działanie organu władzy publicznej (art. 77 ust. 1), realizacji prawa do zaskarżania orzeczeń i decyzji (art. 78), realizacji prawa do wniesienia skargi do Trybunału Konstytucyjnego (art. 79), realizacji prawa w zakresie składania petycji, wniosków i skarg (z art. 63);

— Zobowiązanie z art. 76 w zakresie ochrony konsumentów (w szerokim ujęciu wszelkiego rodzaju usług: medycznych, prawnych, bankowych i in.), użytkowników, najemców przed działaniami zagrażającymi ich zdrowiu, prywatności i bezpieczeństwu oraz przed nieuczciwymi praktykami rynkowymi.

9. 3. Biorąc pod uwagę fakt, że interes publiczny jest kategorią dynamiczną i z tego względu zmienną, należy przyjąć, że katalog spraw objętych mianem interesu publicznego może z woli ustawodawcy być odpowiednio poszerzany o inne konkretne przejawy tego interesu. Jeśliliby uznać, że odpowiednio do wymienionych poprzednio spraw stanowiących rodzaj konstytucyjnych zobowiązań państwa, statuuje się zakres interesu publicznego, a ten z kolei znajduje odzwierciedlenie w dziedzinie tworzenia samorządu zawodów zaufania publicznego,

wówczas możemy stwierdzić, że z tego punktu widzenia niekwestionowane wydaje się istnienie samorządu lekarskiego i adwokackiego, tzn. zawodów zapewniających bezpieczeństwo zdrowotne obywateli oraz profesjonalną obsługę prawną w zakresie realizacji ich wolności i praw. Uznanie natomiast potrzeby istnienia innych samorządów zawodów zaufania publicznego może wystąpić zwłaszcza wówczas, gdy ustawodawca stwierdza, że dany zawód ma cechę szczególnej doniosłości społecznej ze względu na intensywne, indywidualne korzystanie z usług tego zawodu przez znaczną część społeczeństwa, niezbędność świadczonych usług dla bezpieczeństwa i egzystencji obywateli w powiązaniu z wysokim stopniem profesjonalizmu, jakością usług, walorami moralnymi i etycznymi osób wykonujących te zawody, przestrzegania interesu świadczeniobiorcy i w związku z tym przestrzegania tajemnicy o informacjach powierzanych przez osoby korzystające z usług. Jednakże występowanie w ramach określonego zawodu zespołu wymienionych cech nie oznacza *ipso facto* przyznania mu statusu zawodu zaufania publicznego. Rozstrzygające bowiem znaczenie powinna mieć decyzja ustawodawcy uznająca istnienie społecznie uzasadnionej potrzeby utworzenia określonej liczby samorządów zawodów zaufania publicznego i ustabilizowania ich pozycji w obrocie prawnym. Możliwe jest zatem stwierdzenie, że mnożenie ponad miarę potrzeb bytów mających status samorządu zawodowego zdeprecjonowałoby ich pozycję społeczną jako szczególnego rodzaju korporacji reprezentujących zawody zaufania publicznego.

9. 4. Z treści art. 17 ust. 1 wynika również charakterystyka podmiotowej strony samorządów zawodowych. Są one mianowicie jednostkami organizacyjnymi zrzeszającymi osoby wykonujące zawody zaufania publicznego. Samorząd taki jest zatem zrzeszeniem osób fizycznych wykonujących określoną działalność zawodową osobiście, co wyklucza skupienie w ramach samorządu osób prawnych*. Cechami osób wchodzących w skład samorządu zawodów zaufania publicznego są dwa rodzaje zdolności: zdolność zawodowa, tzn. przygotowanie do wykonywania tego samego co inni członkowie korporacji zawodu i zdolność do wykonywania go na poziomie i w zakresie, który może być uznany za

* Por. Odrowąż-Sypniewski W.: *Opinia w sprawie wykładni art. 17 ust. 1 Konstytucji RP*, (w:) „Przegląd Sejmowy”, 2(43) 2001, s. 71-72. Odstępstwo od wymienionej reguły zdaje się przejawiać samorząd doradców podatkowych. Doradcami podatkowymi oprócz osób fizycznych mogą być również osoby prawne (art. 4 ust. 1 ustawy o doradztwie podatkowym, Dz. U. 1996, nr 102, poz. 475), aczkolwiek sama czynność doradczą wykonywana jest przez osobę fizyczną (tamże art. 4 ust. 2). Niejasny jest status zawodowy doradcy, bowiem doradcą może być adwokat, radca prawny i biegły rewident (art. 3 pkt 2 – 3). Powstaje zatem problem, czy można uprawiać odrębne zawody i wykonując je należeć do różnych samorządów zawodowych?

wystarczający, aby spełniał kryteria zaufania publicznego. Owe kryteria to zwłaszcza poziom profesjonalnego przygotowania i praktyki zawodowej; przestrzeganie norm deontologicznych, kierowanie się w działalności zawodowej interesem osób korzystających z usług, które obdarzają świadczeniodawców zaufaniem.

9. 5. Samorządy jako podmioty reprezentujące osoby wykonujące zawody zaufania publicznego*, będąc strukturami autonomicznymi wykonują pewien rodzaj władzy i zobowiązane są do przestrzegania dbałości o interesy członków korporacji. Specyfika samorządu – o którym mowa – polega na tym, że są one zreszceniami przymusowymi**. Oznacza to nakaz przestrzegania surowego reżimu w doborze członków korporacji***, przestrzegania zasad wykonywania zawodu (które konstytucja określa jako „należyte” w granicach interesu publicznego), usuwania istniejących nieprawidłowości pozostających w sprzeczności z zasadą zaufania publicznego i interesem publicznym włącznie z odsuwaniem od zawodu osób, które sprzeniewierzyły się przyjętym zasadom. Wykonywanie zawodu zaufania publicznego zakłada *sui generis* „misyjność” wobec usługobiorców i społeczeństwa, które ze względu na szczególny status określonych zawodów obdarza je zaufaniem. Przyjęło się w związku z tym uważać za właściwe, że wykonywanie zawodu zaufania publicznego nie należy wiązać z zyskiem****. Jeśli uznać ten

* Charakterystycznym zjawiskiem jest fakt, że tylko w jednej ustawie ustanawiającej samorząd zawodowy, uchwalonej po wejściu w życie Konstytucji z 1997 r. znajduje się wyrażone *expressis verbis* stwierdzenie, że „zawód rzecznika patentowego jest zawodem zaufania publicznego” (art. 1 ust. 2 ustawy o rzecznikach patentowych. Dz. U. 2001, nr 49, poz. 509). W art. 7 ust. 2 cyt. ustawy stwierdza się bez głębszej konkretyzacji, że: „Polska Izba Rzeczników Patentowych reprezentuje jej członków i sprawuje pieczę nad należytych wykonywaniem zawodu rzecznika patentowego w granicach interesu publicznego oraz dla jego ochrony”, co jest dosłownym przytoczeniem wypowiedzi konstytucyjnej z art. 17 ust. 1. W innych ustawach używane są określenia mniej precyzyjne. W ustawie o komornikach sądowych i egzekucji, wykonywany przez komorników zawód określony został jako równy funkcjonariuszowi publicznemu (art. 1 ustawy o komornikach sądowych i egzekucji, Dz. U. 1997, nr 133, poz. 882), a w ustawie o notariacie użyto sformułowania, wg. którego notariusz w zakresie swoich uprawnień „działa jako osoba zaufania publicznego, korzystając z ochrony przysługującej funkcjonariuszom publicznym” (art. 2 ustawy – Prawo o notariacie, Dz. U. 1991, nr 22, poz. 91).

** Por. Sarnecki P.: *Opinia w sprawie wykładni art. 17 ust. 1 Konstytucji RP*, (w:) „Przegląd ...”, op. cit., s. 73.

*** Tamże, s. 76.

**** Sarnecki P: *Pojęcie zawodu...*, op. cit., s. 161. Jednakże niektóre spośród istniejących samorządów, których status sugeruje, że reprezentują osoby wykonujące zawody zaufania publicznego, powołane zostały celem reprezentowania gospodarczych interesów określonego zawodu. Por. art. 1 ustawy o samorządzie pielęgniarek i położnych (Dz. U. 1991, nr 41, poz. 178) oraz art. 1 ustawy o izbach aptekarskich (Dz. U. 1991, nr 41, poz. 178).

pogląd za słuszny, wówczas trzeba zauważyć, że w ramach władztwa wykonywanego przez samorząd podejmowane są decyzje w sprawie dopuszczenia do wykonywania zawodu (przyjęcia w skład samorządu) osób, które co prawda mają formalne kwalifikacje zawodowe, ale nie mogą z nich korzystać, nie będąc w składzie korporacji. Oznacza to, że możliwość zarobkowania (w związku z wykonywaniem zawodu) dla tej kategorii osób istnieje – w określonych przypadkach – tylko wówczas, gdy z mocy decyzji władczej zainteresowana osoba staje się członkiem korporacji. Przyznanie samorządowi kompetencji władczych, gdy służą doborowi osób zapewniających najwyższe kwalifikacje z punktu widzenia kryteriów zawodu zaufania publicznego, nie powinno być kwestionowane, jednak tylko do tego momentu, gdy nadmierne „zamknięcie się” korporacji powoduje jej elitarność i uniemożliwia praktykę konkurencyjności świadczeń. Wówczas bowiem stoi to w sprzeczności z zasadą wolności wyboru i wykonywania zawodu i wolnością działalności gospodarczej, której istotą jest konkurencja. Nadmierna rozbudowa „zamkniętych” struktur korporacji zawodowych może zatem powodować, że podaż usług będzie kształtowana przez interesy partykularne nieuwzględniające interesu publicznego – jakim jest niewątpliwie poszerzanie rynku usług i konkurencyjność. *À rebours* niebezpieczeństwem byłaby również nadmierna liberalizacja w zakresie dopuszczania do wykonywania zawodów obdarzanych zaufaniem osób niemających niezbędnych kwalifikacji zawodowych, doświadczenia, nielegitymujących się wymaganymi cechami moralnymi i etycznymi (quasi-lekarzy, doradców finansowych, podatkowych, parabankierów i in). Podważałoby to bowiem istnienie regulacyjnej i kontrolnej funkcji państwa, podważałoby także zaufanie do państwa (i stanowionego przez nie prawa), które nie potrafi zapewnić ochrony interesu publicznego. Brak równowagi między oboma skrajnościami mógłby oznaczać, że obszar korporacjonizmu powiększyłby się ponad potrzebną miarę oraz że motywowanie interesu grupowego interesem publicznym mogłoby w niektórych przypadkach służyć partykularnym interesom określonych zawodów, korzystających z dobrodziejstw ustaw korporacyjnych.

9. 6. Urzeczywistnianie interesu publicznego ma miejsce zarówno w procesie tworzenia samorządu zawodu zaufania publicznego, jak i w procesie praktycznej działalności samorządu*. Do samorządu zawodu zaufania publicznego z treści art. 17 ust. 1 należy sprawowanie pieczy nad należyтым wykonywaniem określonego zawodu „w granicach interesu publicznego i dla jego ochrony”. Użyte przez ustrojodawcę

*W działalności poszczególnych samorządów zawodowych, w różnym stopniu urzeczywistniane są funkcje organizatorsko-władcze o charakterze normotwórczym, edukacyjnym i quasi-sądowniczym.

sformułowanie przepisu można uznać *in toto* za niedookreślone, a poszczególne jego fragmenty (sprawowanie pieczy, należyte wykonywanie zawodu) mają nikły walor jurystyczny, gdyż wyrażone są zwrotami nieznanymi językowi prawnemu. Próbując wyjaśnić treść powołanego fragmentu przepisu konstytucji, można stwierdzić, że należy ją rozumieć jako wyrażenie przez ustrojodawcę obowiązku ciążącego na samorządzie, którego zadaniem jest zapewnienie przez członków korporacji wysokiej jakości wykonywanego zawodu, w stopniu, który nie uszczuplałby w społeczeństwie zaufania do jego przedstawicieli, a ponadto wykonywanie zawodu w sposób gwarantujący ochronę interesu publicznego. Można zatem odnotować w tym fragmencie przepisu realizację dobra własnego korporacji (i jej członków), przejawiającą się w dbałości o przychylną opinię w społeczeństwie (tak tradycyjnie postępowały gildie i cechy od średniowiecza) oraz dobra publicznego poprzez służebność wobec interesu publicznego (wykonywanie zawodu w granicach interesu publicznego). Do ustawodawcy należy zatem ustalenie w poszczególnych ustawach zarówno wymienionych w art. 17 ust. 1 „granic interesu publicznego”, jak i sposobów jego ochrony. Może to znajdować wyraz w ścisłym określeniu celów i zadań samorządu, do przestrzegania których będzie on zobowiązany. Biorąc pod uwagę autonomiczność i samorządność korporacji zawodowych, należy odnotować, że ingerencja państwa w ich sprawy wewnętrzne powinna być ograniczona. Rola państwa manifestuje się zatem w podejmowaniu decyzji w sprawie powołania samorządu (uchwaleniu ustawy), a następnie może być urzeczywistniana przez realizowanie funkcji kontrolnych w zakresie zapewniania przez samorząd interesu publicznego. Patrząc na tę kwestię idealistycznie, można by stwierdzić, że ochrona interesu publicznego w brzmieniu art. 17 ust. 1 powinna być wspólną domeną samorządu i władzy publicznej.

Prof. dr hab. Michał Kulesza

Wydział Prawa i Administracji na Uniwersytecie Warszawskim

Zawód zaufania publicznego

1. Wyrażam pogląd, że donikąd prowadzą próby budowania merytorycznej definicji zawodu zaufania publicznego, w opozycji do innych zawodów (tzn. w dorozumieniu takich, które nie posiadają tej cechy), po to, by na tej podstawie zbudować wytyczną dla ustawodawcy, które zawody zasługują na samorząd w rozumieniu art. 17 ust. 1 Konstytucji RP. Uważam bowiem, po pierwsze, że wykonywanie każdego zawodu wymaga zaufania publicznego. Wymaga tego nie tylko wykonywanie zawodów tak szlachetnych, jak zawód lekarza czy farmaceuty, adwokata czy notariusza, lecz także tak prostych, jak murarza, kucharza czy listonosza, a nawet tak mało cenionych (bez obrazy), jak zawód śmieciarza, ogładcza bydła, pomywaczki, dozorczy czy stróża. Po wtóre, dla każdego z tych zawodów wymagane są inne kryteria zaufania publicznego, konieczne, by wykonywanie danego zawodu odpowiadało zasadom i wartościom społecznego podziału pracy. Próba uogólnienia – nawet w grupie zawodów „szlachetnych” – prowadzi do zbanalizowania kryteriów, które wtedy tracą jakąkolwiek przydatność prawną.

2. Wydaje się więc, że od strony przedmiotowej należy przyjąć, iż w art. 17 ust. 1 konstytucji chodzi – tradycyjnie – o tzw. wolne zawody, czyli takie, które wykonywane są na własny rachunek (w sensie gospodarczym) lub przynajmniej w przeszłości miały taki status i stąd również dzisiaj ich charakter jest szczególny – przynajmniej w sferze deontologicznej – w stosunku do innych zawodów wykonywanych w formie pracy najemnej. Samorząd zawodowy był przecież zawsze (i jest nadal w krajach zachodnich) samorządem gospodarczym wolnych zawodów – organizacją gospodarczego wykonywania takiego zawodu na własny rachunek lub – przynajmniej – wykonywania go w przedsiębiorstwie należącym do osoby związanej regułami wykonywania tego zawodu.

Wykonywanie zawodu w formie pracy najemnej oznacza bowiem najczęściej znaczne uzależnienie danej osoby od czynników zewnętrz-

nych, a zwłaszcza – łączy się z jej podległością służbową, z czym wiąże się zazwyczaj ograniczenie odpowiedzialności tej osoby za przebieg i rezultat działania. To z kolei zmienia – obiektywnie – charakter kodeksu deontologicznego zawodu, bowiem część odpowiedzialności przejmuje zwierzchnik służbowy, który dysponuje też środkami oddziaływania na pracownika. W grupie klasycznych wolnych zawodów nie ma zwierzchnika służbowego, sami więc wykonujący taki zawód muszą dbać o utrzymywanie standardów jego wykonywania.

Samorzady zawodów wykonywanych w formie pracy najemnej (np. sędziowie, kuratorzy sądowi, diagności laboratoryjni) to zatem zupełnie inna kategoria prawna. Zazwyczaj przejmują one funkcję stowarzyszenia lub – częściej jeszcze – związku zawodowego, a wtedy zaraz przekształcają się w płaszczyznę walki o pozycję socjalną danej grupy zawodowej (pielęgniarki). Obecnie każda grupa zawodowa chce mieć samorząd – każda przecież szczydzi się koniecznym przymiotem zaufania publicznego – por. wyżej, pkt 1. Robi się natomiast śmiesznie, gdy samorządu domagają się przedstawiciele zawodów wykonywanych w ścisłym podporządkowaniu służbowym i hierarchicznym (np. prokuratorzy). Sądy oficerskie są przykładem, jak można włączyć osoby wykonujące dany zawód (korpus zawodowy) w mechanizmy ochrony obowiązujących zasad deontologicznych czy honorowych, mimo reguł ścisłej podległości.

3. Biorąc pod uwagę powyższe, wyrażam pogląd, że w art. 17 ust. 1 Konstytucji RP chodzi przede wszystkim – tradycyjnie – o kategorię tzw. wolnych zawodów. Chodzi przy tym nie o zawody wyuczzone, lecz o jednorodne grupy zawodów wykonywanych. Zawodem wyuczonym jest „prawnik” (magister prawa), ale samorząd dotyczy grup zawodowych adwokatów, radców prawnych czy notariuszy. Zawodem wyuczonym jest „farmaceuta” (magister farmacji), ale samorząd powinien obejmować wyodrębnioną grupę zawodową aptekarzy.

Są różne sposoby zorganizowania osób wykonujących dany zawód – wolny i każdy inny. Często forma zorganizowania jest dla danego zawodu tradycyjna. Np. niektóre wolne zawody nigdy nie miały samorządu i byłyby zdumione, gdyby taką formę zarządzania ich sprawami im zaproponować – dotyczy to np. zawodów artystycznych. Nie ma tu więc reguł – czasem rolę wypełni dobrze zwykłe stowarzyszenie – dobrowolne zrzeszenie, gdy jest obdarzone autorytetem danej grupy. Niekiedy takiemu stowarzyszeniu ustawodawca przyzna określone uprawnienia (funkcje zlecone), nawet wobec osób, które do niego nie należą. Kiedy indziej zaś ustawodawca nałoży na grupę zawodową obowiązek przynależności do stowarzyszenia (np. Związek Maklerów).

Najwyższą, z punktu widzenia prawa publicznego, formą zorganizowania zawodu jest samorząd zawodowy – ten, o którym mowa w art. 17

ust. 1, a więc taki, któremu może być przyznany przywilej ograniczania dostępu do wykonywania zawodu lub wykonywania działalności gospodarczej (art. 17 ust. 2 *a contrario*). Czy ustawodawca będzie tu ściśle trzymać się grupy wolnych zawodów, czy też – jak dotąd – zechce obdarzać samorządem również inne grupy zawodowe, trudno przesądzić, choć oczywiście byłoby korzystniej, gdyby szafował tym przywilejem z rozważą, a już wyjątkowo przyznawał uprawnienie, o którym mówi konstytucja w art. 17 ust. 2.

4. Uważam w konsekwencji, że kategoria „zaufania publicznego” odnosi się nie tyle do samego zawodu (jego cech), ile do stanu (stopnia) jego zorganizowania i wykazywanego przez dane środowisko poziomu deontologicznego, tzn. do tego, **czy grupie osób wykonujących dany zawód można powierzyć wykonywanie w imieniu własnym funkcji władztwa publicznego** – „w granicach interesu publicznego i dla jego ochrony”. To parlament musi ocenić i zdecydować, czy ta przesłanka jest spełniona, czy można więc grupę (środowisko) osób wykonujących dany zawód obdarzyć zaufaniem publicznym i oczekiwać, że grupa ta udźwignie ów ciężar. W uzasadnieniu projektu ustawy samorządowej chciałyby się znaleźć konkretne argumenty, które za tym przemawiają.

Głównym problemem dużej części obecnie istniejących samorządów zawodowych jest to właśnie, że nie wykazują one – jako grupa osób wykonujących jednorodny zawód – koniecznej spójności moralnej, deontologicznej i organizacyjnej. Więzy takie i zasady wytwarzają się niełatwo i najpierw winny być sprawdzone w mniej zobowiązujących warunkach – np. w stowarzyszeniu, do którego należałaby znaczna część osób wykonujących dany zawód. Innymi słowy, niektóre grupy zawodowe owym zaufaniem publicznym, i w konsekwencji – przywilejem samorządu, obdarzone zostały zbyt szybko.

Uważam też, że ustawy tworzące samorzady zawodowe winny określać wyraźniej, niż obecnie, obowiązki tych samorządów – właśnie jako samorządów zaufania publicznego, m.in. obowiązki regulacyjne, orzecznicze, kontrolne, sprawozdawcze i inne. Organy nadzorujące winny być uprawnione do sprawdzania, czy obowiązki te są wykonywane rzetelnie. W rezultacie sędzę, że do władzy państwowej musi należeć ocena, czy dana grupa zawodowa nadal (wciąż) spełnia walor zaufania publicznego. Niezależnie od bieżących aktów nadzoru taka kompleksowa ocena winna być dokonywana okresowo, np. nie rzadziej niż raz na pięć lat, a jej wynikiem – w przypadkach ekstremalnych – mogłoby być nawet odebranie statusu zawodu zaufania publicznego, a więc formuły samorządu zawodowego przyznanej w trybie art. 17 ust. 1. W końcu status taki jest korelatem przyjętych obowiązków publicznoprawnych. W niektórych zaś sytuacjach powinno być też możliwe wprowadzenie

zarządu komisarycznego – gdy organy samorządu nie dają gwarancji realizacji przypisanych im funkcji.

W konsekwencji zawody zaufania publicznego należy jednoznacznie traktować – zgodnie z klasyczną doktryną prawa publicznego – jako formę zdecentralizowanej administracji publicznej. W tym ujęciu wszystkie te samorzady na podobnych zasadach powinny podlegać nadzorowi państwowemu co do legalności, a nadzór ten winien być wykonywany przez ministra właściwego do spraw administracji, z prawem zaskarżenia rozstrzygnięć nadzorczych do sądu.

Prof. dr hab. Hubert Izdebski

Wydział Prawa i Administracji na Uniwersytecie Warszawskim

Sprawowanie pieczy nad należyty wykonywaniem zawodu przez samorządy zawodowe (Tezy)

1. Samorząd zawodowy, zgodnie z art. 17 ust. 1 Konstytucji RP, ma podwójne zadania: reprezentowanie osób wykonujących zawód zaufania publicznego oraz sprawowanie pieczy nad należyty wykonywaniem tego zawodu w granicach interesu publicznego i dla jego ochrony.

2. Pierwszy typ zadań ma charakter typowo korporacyjny, a dla ich realizacji nie jest konieczna formuła samorządu, bowiem zadania takie mogą być realizowane także przez inne typy korporacji (zrzeszeń), w szczególności dobrowolne stowarzyszenia zawodowe.

3. W rezultacie, charakter szczególny dla tej kategorii korporacji ma drugi typ zadań. Należy go przy tym rozważać w kontekście treści art. 17 ust. 2 konstytucji, a mianowicie wskazania w tym przepisie, iż inne samorządy nie mogą naruszać wolności wykonywania zawodu ani ograniczać wolności podejmowania działalności gospodarczej (co upoważnia do wskazania *a contrario*, iż powyższe ograniczenia nie odnoszą się do samorządów zawodowych – przy dodatkowym wymogu art. 22 konstytucji, tj. występowania ważnego interesu publicznego co do ograniczenia wolności prowadzenia działalności gospodarczej; co do ograniczenia wolności wykonywania zawodu art. 65 ust. 1 konstytucji wymaga tylko formy ustawy). Podstawowe znaczenie ma użycie zwrotu niedookreślonego: interes społeczny – na wskazanie zarówno granic (ram) sprawowania pieczy nad należyty wykonywaniem zawodu, jak i celu sprawowania pieczy. Publicznoprawna formuła korporacji wiąże się zatem nierozdzielnie z tym podwójnym wykorzystaniem kategorii interesu publicznego – i z niej wynikają zadania publiczne, ustawowo przypisywane danemu samorządowi zawodowemu.

4. Ustawodawstwo kreujące samorządy zawodowe powinno dbać o wyważenie powyższych dwóch typów ich zadań – tak aby zadania ochronne i reprezentacyjne, służące partykularnym interesom danej grupy zawodowej, nie przeważały nad zadaniami służącymi realizacji

interesu publicznego. Generalnie, wyważenie to nie nastąpiło, co powoduje zasadną nierzadko krytykę określonych samorządów zawodowych. Odnosząc się do podtytułu konferencji, można stwierdzić, że korporacyjna reglamentacja może się tym samym stać przeciwieństwem nie tyle wolności wykonywania zawodu – są przecież także „zawody regulowane” bez organizacji samorządowej – ile mającej na celu ochronę interesu publicznego reglamentacji zawodów ważnych z punktu widzenia interesu publicznego.

5. Termin „piecza nad należyтым wykonaniem zawodu zaufania publicznego” powinien być rozumiany szeroko. Obejmuje on nie tylko „sprawowanie nadzoru nad wykonywaniem zawodu” (określenie Prawa o adwokaturze) czy „sprawowanie pieczy i nadzoru nad należyтым i sumiennym wykonywaniem zawodu” (ustawa o izbach lekarskich czy ustawa o samorządach zawodowych architektów, inżynierów budownictwa oraz urbanistów), lecz również:

- dokonywanie czynności, z reguły władczych, związanych z dopuszczeniem do wykonywania zawodu, a nierzadko także z przygotowaniem do jego wykonywania,

- ustalanie zasad etyki (deontologii) zawodowej (z reguły samodzielne, bez zasięgnięcia opinii innych podmiotów, choć istnieją tu określone wyjątki) – tym bardziej że samorzady zawodowe, co stanowi ich wyróżnik strukturalny, posiadają organy orzecznictwa dyscyplinarnego (odpowiedzialności zawodowej), które orzekają (czy raczej powinny orzekać) za postępowanie sprzeczne z prawem, z zasadami etyki lub godności zawodu bądź za naruszenie obowiązków zawodowych (art. 80 Prawa o adwokaturze) czy za postępowanie sprzeczne z zasadami etyki i deontologii zawodowej oraz za naruszenie przepisów o wykonywaniu zawodu (art. 41 ustawy o izbach lekarskich).

Ustalanie zasad deontologii zawodowej, aczkolwiek ma cechy zadania korporacyjnego („samoregulacji”), stanowi jednocześnie stanowienie, w tym zakresie, standardów należytego wykonywania zawodu – co nadaje mu jednocześnie cechy zadania o charakterze publicznym (w przypadku samorządu lekarskiego – stanowienia norm quasi-prawnych, którym starano się nadać nawet rangę ponadustawową).

Sądownictwo dyscyplinarne, dysponując karami wprost odnoszącymi się do prawa wykonywania zawodu (zawieszenie w czynnościach zawodowych, wydalenie z zawodu itp.), stanowi zarazem sądownictwo korporacyjne i publiczne. Zauważyć należy, że od orzeczeń II instancji przysługuje kasacja (rewizja nadzwyczajna, a w samorządach architektów, budowniczych i urbanistów odwołanie) do Sądu Najwyższego – przy dwóch, diametralnie różnych, wyjątkach: z jednej strony Naczelny Sąd Lekarski tworzą wprost sędziowie Sądu Najwyższego wskazani przez pierwszego prezesa tego sądu, z drugiej strony, organem odwo-

ławczym od orzeczeń dyscyplinarnych w sprawach komorników jest sąd okręgowy.

6. Zakres „pieczy” powierzonej samorządowi zawodowemu w znacznej mierze zależy od zakresu uprawnień regulacyjnych pozostawionych przez ustawodawcę właściwemu organowi państwowemu. Zakres „pieczy” jest zatem na ogół szeroki, lecz może on być nawet bardzo ograniczony (samorząd komorniczy, w mniejszym już stopniu samorząd notarialny). Jeżeli samorząd nie wywiązuje się należycie z obowiązków publicznych preferując partykularny interes korporacyjny, jednym z możliwych remediów może być ograniczenie zakresu powierzonej mu „pieczy”. Nie oznacza to jednak, że organy administracji rządowej za każdym razem będą lepiej dbać o interes publiczny.

7. Orzecznictwo Naczelnego Sądu Administracyjnego ugruntowało podział sfer działania danego samorządu zawodowego na sferę administracji publicznej (samorząd jako podmiot władztwa publicznego) oraz na sferę „wnętrza organizacyjnego” korporacji (samorząd jako podmiot władztwa organizacyjnego). Pierwsza sfera może być normowana wyłącznie przez przepisy powszechnie obowiązujące, a jedynie druga sfera jest poddana unormowaniu aktami wewnętrznymi organów samorządu.

Aczkolwiek z niektórymi elementami rozumowania NSA nie można się zgodzić (jak z tezą, iż rolę organów administracji publicznej właściwe organy samorządu odgrywają w stosunku do osób z zewnątrz korporacji, starających się dopiero o przyjęcie, a z chwilą przyjęcia do korporacji czy też rozpoczęcia wykonywania zawodu miejsce władztwa publicznego zajmuje władztwo organizacyjne – tak wyrok z 12 listopada 1991 r. – II S.A. 773/91 – ONSA 1992, poz. 71), podział na te dwie sfery wydaje się mieć znaczenie także z punktu widzenia problematyki sprawowania pieczy nad należyтым wykonywaniem zawodu. Powinien on bowiem być jak najbliższy podziałowi zadań samorządu na korporacyjno-reprezentacyjne i właśnie sprawowanie pieczy.

Sprawowanie pieczy dokonuje się, w stosunku do osób wykonujących dany zawód, w ramach władztwa organizacyjnego, tak samo jak wykonywanie zadań reprezentacyjnych, lecz łączy się ono z reguły (a raczej łączyć powinno) z wykonywaniem władztwa publicznego – w granicach interesu publicznego i dla jego ochrony.

8. Sąd Najwyższy stwierdził w uchwale z dnia 11 października 1990 r. (III AZP 11/90), iż organy samorządu zawodowego, gdy podejmują rozstrzygnięcia w sprawach indywidualnych w ramach przyznanego im ustawowo swobodnego uznania, nie mogą być wyłączone spod sądowej kontroli w tym zakresie; „przeciwnie – kontrola ta musi mieć charakter bardziej rygorystyczny, skoro w ich działaniach przeciwstawianie interesu zbiorowości interesowi indywidualnemu może mieć

w istocie rzeczy bardziej wyraźny charakter, wynikający także z innych niż tylko płynących ze sfery prawa przesłanek”.

Dostrzeżone zatem także w orzecznictwie niebezpieczeństwo preferowania przez samorząd zawodowy interesu partykularnego kosztem interesu publicznego, mającego stanowić granicę i cel przypisania zadań publicznych tworzonemu ustawowo samorządowi, wymaga współistnienia różnego typu kontroli nad działalnością samorządów zawodowych, w tym kontroli społecznej, także sprawowanej przez media. Z tego punktu widzenia bardzo ważne może być objęcie publicznoprawnej strony działalności samorządu zawodowego obowiązkami udostępnienia informacji wynikającymi z art. 61 ust. 1 Konstytucji RP oraz z ustawy z dnia 6 września 2001 r. o dostępie do informacji publicznej.

Dr Krystyna Wojtczak

*Wydział Prawa i Administracji na Uniwersytecie im. A. Mickiewicza
w Poznaniu*

Reglamentacja zawodów zaufania publicznego ze względu na prawną formę ich wykonywania w świetle rozwiązań polskich i państw członkowskich Wspólnot Europejskich

Główne tezy

Nie ma legalnej definicji pojęcia zawodu publicznego. Również prawodawca terminu tego używa wyjątkowo. Poza Konstytucją RP w art. 17, pojęcie to wprowadza ustawa z 14 lutego 1991 r. – Prawo o notariacie. Skłania to do pytania, czy pojęciem „zawodu zaufania publicznego” można objąć wolne zawody, a w każdym razie te spośród nich, które w ustawodawstwie podatkowym do tej grupy zawodów zostały zaliczone.

Stawiając tezę, że pojęciem zawodu zaufania publicznego można objąć nie każdy wolny zawód wymieniony w ustawie o podatku dochodowym od osób fizycznych, a ponadto nie każdy zawód, który w ustawie tej nie został ujęty, należałoby przyjąć, że dopiero rozstrzygnięcie znaczenia „zawód zaufania publicznego” stworzy podstawę dla rozwiązań zarówno nad warunkami dostępu do zawodu, jak i nad prawnoorganizacyjnymi formami wykonywania zawodów zaufania publicznego. Że jest to problem niełatwy, dowodzi z jednej strony regulacja prawna i doktryna państw Unii Europejskiej, posługujące się pojęciem wolnego zawodu, a z drugiej strony – polska literatura prawnicza, która prawie wcale nie używa terminu „zawód zaufania publicznego”, bądź też pozwala sądzić, że pojęcie „zawodu zaufania publicznego” nie zawsze jest tożsame z pojęciem „wolnego zawodu”. Pozostawiając przyszłemu ustawodawcy rozstrzygnięcie tego problemu można bez przeszkód przyjąć, że wolne zawody, a przynajmniej te spośród nich, dla których mogą być tworzone samorządy zawodowe sprawujące pieczę nad należytych wykonywaniem zawodu w granicach interesu publicznego i dla jego ochrony, odpowiadają pojęciu „zawodu zaufania publicznego”.

Wychodząc z takiego założenia należałoby tej choćby grupie zawodów regulowanych podporządkować rozważania nad formami organizacyjnoprawnymi wykonywania zawodu. Badania w tym zakresie można prowadzić wychodząc z różnych założeń. Można dokonywać egzegezy obowiązującego tylko w Polsce tekstu prawnego dotyczącego wolnych zawodów, można też zagadnienie to analizować w odniesieniu do układu stowarzyszeniowego zawartego pomiędzy państwami członkowskimi Wspólnot Europejskich a Polską (okres przejściowy), bądź też w związku z przyjętym w układzie przez Polskę zobowiązaniem dostosowania naszego prawa do prawa wspólnotowego – dokonywać porównań z prawem wspólnotowym (pierwotnym i pochodnym), aby ustalić, w jakim zakresie aktualnie obowiązujący stan prawny jest wyrazem wypełnienia przyjętego przez Polskę zobowiązania. Podporządkowanie dalszych rozważań tej ostatniej optyce pozwala na to, aby zagadnienie prawnych form wykonywania zawodów zaufania publicznego rozważać w trzech płaszczyznach:

- zawody wykonywane w ramach pracy zależnej,
- zawody wykonywane w ramach prowadzonej działalności na zasadach samozatrudnienia,
- zawody wykonywane w spółkach.

Każda z tych form prawnych wykonywania zawodu skłania do oceny i refleksji odmiennej, nie tylko ze względu na odmienność form organizacyjnoprawnych, ale także z uwagi na stopień dostosowania w tym względzie naszego prawa do prawa wspólnotowego.

Adam Niemczyński*

Psycholog – zawodem zaufania publicznego?

*List otwarty
do profesora Jerzego Hausnera,
ministra pracy i polityki społecznej*

Sejm Rzeczypospolitej Polskiej nie był w stanie odpowiedzieć pozytywnie na tytułowe pytanie jesienią 2001 roku. W efekcie obowiązującej procedury legislacyjnej wejście w życie ustawy o zawodzie psychologa i samorządzie psychologów zostało odroczone do 2006 roku. Pan minister wnioskował do Rady Ministrów o odroczenie podając w uzasadnieniu wątpliwość, czy zawód psychologa jest zawodem zaufania publicznego jako kardynalny argument. Obywatele Rzeczypospolitej, zarówno ci, którzy wykonują zawód psychologa, jak i ci, którzy korzystają z pracy psychologów na ich rzecz, pozostają bez ochrony prawnej. Polacy nie mają środków prawnych do kontroli nad tym, kto może wejść do tego zawodu, kto może go nadal wykonywać i komu należy wskazać drogę wyjścia z tego zawodu. Tymczasem zawód psychologa niewątpliwie należy do zawodów zaufania publicznego, a Konstytucja Rzeczypospolitej stanowi o konieczności szczególnej ochrony prawnej tych zawodów dla dobra państwa i jego obywateli.

Pan Minister złożył w Sejmie obietnicę, że nie będzie zwlekał ze złożeniem projektu nowelizacji ustawy i postara się możliwie szybko go przedłożyć. Uważam, że poważnie traktując tę obietnicę należy współdziałać z Panem w tym celu, aby nowelizacja ustawy przybrała kształt możliwie najlepszy dla dobra państwa i jego obywateli. W tej sytuacji trzeba, po pierwsze, dołożyć starań do podniesienia świadomości tego, czym jest zawód psychologa w nowoczesnym społeczeństwie początków XXI wieku i dlaczego jest on zawodem zaufania publicznego, a po drugie, w jakiej formie ustawowej zawód psychologa znajdzie możliwie najlepszą prawną ochronę w interesie państwa i jego obywateli.

* Autor jest psychologiem, profesorem Uniwersytetu Jagiellońskiego i sekretarzem generalnym Polskiego Towarzystwa Psychologicznego.

Psycholog – zawód zaufania publicznego

Jest rzeczą pierwszą do podkreślenia, że pojęcie zawodu zaufania publicznego, stosowane w art. 17 ust. 1 Konstytucji RP wskazuje, jak pisze prawnik konstytucjonalista, profesor Paweł Sarnecki w ekspertyzie dla parlamentu RP, „na pewną kategorię z zakresu psychologii społecznej, a «posiadanie zaufania publicznego» jest stanem wymiernym metodami socjologicznymi, przepisy konstytucyjne nie są w stanie go stworzyć. Biorą one ów realny stan rzeczy za punkt wyjścia i organizują go w sposób ujęty w art. 17”.

Następnie Sarnecki wskazuje na cztery okoliczności, jakie dla ustawodawcy powinny być rozstrzygające przy podejmowaniu decyzji o ustanowieniu samorządu w przypadku zawodu zaufania publicznego. Po pierwsze, należy ustalić, czy „w ramach powinności zawodowych ma miejsce fakt częstego powierzania przez obywateli, korzystających ze świadczonych w danej sytuacji usług, informacji dotyczących ich życia prywatnego. Stają się one następnie dla osób z danej grupy zawodowej tajemnicą zawodową, której nie mogą ujawniać. Te informacje dotyczą przy tym bardzo często spraw dla życia jednostki zasadniczych, decydujących w poważnym stopniu o jej statusie społecznym. Tylko instytucjom «zaufania publicznego (społecznego)» można takie tajemnice powierzać, a system prawny winien naturalnie zabezpieczać nienaruszalność złożonych informacji i stosowne do tego immunitety”.

Nie ma najmniejszych wątpliwości co do tego, że psychologowi w ramach spełniania przez niego czynności zawodowych często powierza się takie informacje. Kto nie wie tego, może z łatwością przekonać się o tym badając socjologicznymi metodami dokumentację instytucji zatrudniających psychologów: szpitali, poradni zdrowia, placówek oświatowych, opiekuńczych, szkół i poradni psychologiczno-pedagogicznych oraz rozmaitych instytucji i zakładów pracy w każdej praktycznie dziedzinie życia społecznego, w tym również w nauczaniu psychologii w szkołach i uniwersytetach oraz w prowadzeniu naukowych badań psychologicznych.

Drugą okolicznością, na którą należy wskazać za ekspertyzą prawną, jest szczególna waga, jaką „posiada wymiar etyczny osób wykonujących taką działalność”, co oznacza, że osobom tym stawia się wyższe wymagania niż wyznawane przez większość społeczeństwa kanony etycznego postępowania. Dodaje następnie, że do ukształtowania tych wymagań „najbardziej predestynowane jest samo to środowisko, dlatego winno działać w sposób nieskrępowany w możliwie szerokim zakresie”. Nie sposób nie zgodzić się z Sarneckim, który podkreśla, że te zasady etyki zawodowej powstają w czasie długiego funkcjonowania zawodu i nawiązują do kanonów etycznych społeczności szerszych niż jeden

naród. Mają bowiem korzenie moralne wspólne z podobnymi korporacjami innych państw, przynajmniej w państwach kultury europejskiej.

I znów trzeba powiedzieć, że taki proces historyczny formułowania etyki zawodu psychologa widoczny jest klarownie i w Polsce, i w krajach europejskich od czasów międzywojnia, a w Polsce – przerwany w okresie stalinowskim, kiedy to zawód psychologa został wyeliminowany – ponownie się rozwinął w ramach działalności Polskiego Towarzystwa Psychologicznego na przełomie lat pięćdziesiątych i sześćdziesiątych i w toku kolejnych kilku dekad zaowocował sformułowaniem „Kodeksu etyczno-zawodowego psychologa”, sądownictwem koleżeńsko-zawodowym w Towarzystwie, a także w innych związkach i stowarzyszeniach psychologów w naszym kraju oraz cyklami zajęć z problematyki etyczno-zawodowej dla studentów studiów psychologicznych. Nie ma kraju europejskiego lub wywodzącego się z kultury europejskiej, w którym psychologowie nie posługiwaliby się tego rodzaju kanonami, niezależnie od tego, czy są one sformalizowane ani też od tego, czy w danym państwie istnieje prawnie ustalona struktura samorządowa dla zawodu psychologa. Ma to walor faktu społecznego, dobitnie przemawiającego za tym, jak bardzo jest wyraźna potrzeba stabilizacji „zaufania publicznego” do czynności zawodowych psychologa. Do tego zawodu można niewątpliwie odnieść postulat konstytucjonalisty: „Należałoby więc tworzyć korporacje samorządowe dla tych zawodów, przy wykonywaniu których realizacji względów etycznych przypisuje się (kulturowo i tradycyjnie) bardzo wysoką rolę”.

Z kolei, biorąc trzecią okoliczność istotną dla ustawodawcy, czyli wymaganie posiadania wysokich kwalifikacji, „zwykle konieczności ukończenia studiów wyższych i odbycia dalszych szkoleń”, trzeba wyraźnie stwierdzić, że ta okoliczność zachodzi ponad wszelką wątpliwość. Od blisko pół wieku standardem wykonywania zawodu psychologa jest ukończenie magisterskich studiów psychologicznych, a Polskie Towarzystwo Psychologiczne i inne stowarzyszenia psychologów oraz szkoły wyższe w postaci studiów podyplomowych prowadzą systematycznie szkolenia jako stały element doskonalenia i rozwoju zawodowego psychologów. Nie można też nie wspomnieć o roli kształcącej i doskonalącej zawodowo zjazdów naukowych Polskiego Towarzystwa Psychologicznego, a było ich do tej pory trzydzieści (tradycja ich sięga czasów 20-lecia międzywojennego) i każdy z nich skupia w ostatnich kilkunastu latach kilkanaście setek psychologów, z rekordowym uczestnictwem w granicach dwóch tysięcy osób. Inne związki i stowarzyszenia psychologów też odbywają swoje zjazdy i konferencje o niewątpliwych walorach doskonalenia zawodowego. I te fakty „składają się” – żeby użyć sformułowania Sarneckiego – „na opisywane tu «zaufanie publiczne», gdyż dają (...) gwarancje wykonywania zawodu zgodnie z wymogami jego «sztuki»”.

Rozbudowana działalność szkoleniowa, wspomniana powyżej, wiąże się bezpośrednio również z czwartą okolicznością uznania zawodu psychologa za zawód zaufania publicznego – funkcjonowaniem kształcenia i doskonalenia zawodowego. Istotne jest tutaj także wprowadzenie do zawodu jego adeptów pod kierunkiem doświadczonych jego członków – mentorów czy też patronów. Odbywanie staży przez studentów psychologii, magistrantów lub absolwentów studiów pod okiem doświadczonych psychologów jest faktem od kilkudziesięciu lat w naszym kraju. Między innymi potrzeba doszkalania zawodowego znalazła wyraz instytucjonalny w okresie PRL w ustanowieniu stanowisk konsultantów krajowych i wojewódzkich w zakresie psychologii klinicznej oraz centralnego w ministerstwie oświaty i wojewódzkich w kuratoriach oświaty ośrodków nadzoru nad jakością pracy psychologów w oświacie, żeby podać tylko dwa najbardziej znane przykłady.

W warunkach ustroju demokratycznego RP istnieje pilna potrzeba uniezależnienia od administracji państwowej troski o kształtowanie przez psychologów – jak pisze prawnik konstytucjonalista w odniesieniu do zawodów zaufania publicznego – „etosu zawodowego (etosu dobrej roboty)”. Społeczne zaufanie do rzeczowych kompetencji psychologów jest wartością, która uzasadnia powierzenie kontroli samorządowi zawodowemu psychologów – żeby raz jeszcze posłużyć się sformułowaniem konstytucjonalisty – „nad odnawianiem swego składu osobowego i troskę o utrzymanie właściwego poziomu świadczonych usług”.

Niezależnie od tego, czy ustawodawstwo RP przyjmie określenie „zawód zaufania publicznego” za kategorię prawną czy też pozostanie przy dotychczasowym, prawnie niezdefiniowanym używaniu tego pojęcia, a wówczas pozostawi – jak sugeruje Sarnecki – „ustawodawcy każdorazowo dokonywaną ocenę jego wypełniania się przy powoływaniu struktury samorządowej dla kolejnego zawodu” – zawód psychologa niewątpliwie wyczerpuje znamiona zawodu zaufania publicznego, a w Polsce stał się faktem społecznym i jego adekwatna ochrona prawna jest pilnie potrzebna.

Ustawowa forma prawnej ochrony zawodu psychologa

O procesie wprowadzania na ścieżkę legislacyjną projektów ustawy o zawodzie psychologa i samorządzie zawodowym psychologów w okresie ostatnich dziesięciu lat i o losach tych projektów już w parlamencie można napisać barwną i bogatą w wiele wątków opowieść. Pozostawiając to kronikarzom, warto też skupić się na kilku kwestiach, jakie wzbudziły kontrowersje już po uchwaleniu ustawy o zawodzie psychologa i samorządzie zawodowym psychologów. Znalazły one wyraz

w projekcie nowelizacji ustawy przedstawionym przez Pana Ministra Komitetowi Rady Ministrów w listopadzie ubiegłego roku.

1. Dobrowolna przynależność do samorządu

W tej kwestii trzeba rozróżnić dwie sprawy. Po pierwsze, we wspomnianym projekcie nowelizacji dopuszcza się możliwość działania zawodowego psychologów poza kontrolą samorządu zawodowego psychologów. Sprowadza to w sposób oczywisty ideę samorządu do absurdu. Wystarczy pomyśleć, co by to oznaczało, gdyby lekarze lub adwokaci mogli wykonywać swój zawód, jedni pod kontrolą izb swego samorządu, a inni poza tą kontrolą. Albo odpowiedzialność za to, jak zawód jest wykonywany, spoczywa na jego samorządzie i wówczas samorząd tworzą wszyscy wykonujący ten zawód albo nie tworzą go wszyscy, a jedynie część psychologów i wówczas nie są oni odpowiedzialni za to, jak zawód ten jest wykonywany, a zatem nie spełniają niezbędnych warunków bycia samorządem. Po drugie, wprowadzenie kategorii dobrovolności jako nieobligatoryjności mija się zupełnie z meritum sprawy. Nikt nie jest zobowiązany do tego, aby być psychologiem albo lekarzem, albo adwokatem. Istnieją wszakże warunki, jakie spełnić trzeba, aby wykonywać każdy z takich zawodów zaufania publicznego. Ustawa zobowiązuje samorząd do tego, aby zadbał o spełnienie tych warunków przez każdego, kto ten zawód wykonuje. Ustawodawca bowiem uznaje, że nikt lepiej o to nie zadba niż samorząd zawodowy. Chroni przez to prawnie ten zawód przed tymi, którzy wykonywaliby go w sposób niepełniający warunków uprawiania zawodu zaufania publicznego (tajemnicy zawodowej, etyki zawodowej, wykształcenia i doskonalenia zawodowego, etosu dobrej roboty). Należy zatem z tej nieszczęsnej poprawki zrezygnować i pozostawić odpowiednie zapisy ustawowe bez zmian.

2. Studia psychologiczne kończące się uzyskaniem tytułu zawodowego magistra psychologii

Tytuł zawodowy magistra psychologii jest warunkiem niezbędnym uprawiania tego zawodu, lecz w sposób oczywisty nie może być warunkiem wystarczającym, jeśli zawód psychologa jest zawodem zaufania publicznego, jak zawód lekarza czy adwokata. Warunkiem również niezbędnym jest staż po studiach jako wejście do zawodu, w toku którego wiedza i umiejętności uzyskane w czasie studiów mogą być uzupełnione o wykształcenie u adepta zawodu zdolności do posługiwania się nimi i zdolności do korzystania z własnego doświadczenia zawodowego

do samooceny i samorozwoju. Nie ma to nic wspólnego z reglamentacją wykonywania zawodów wyuczonych ani z powtórным licencjonowaniem zawodu przez samorząd. Studia psychologiczne i podyplomowy staż zawodowy to dwie fazy tego samego procesu, którego następną fazą jest samodzielne wykonywanie zawodu psychologa i ta sekwencja występuje w każdym zawodzie zaufania publicznego, na przykład u lekarzy lub adwokatów. Jest przy tym rzeczą oczywistą, że nie każdy musi iść tą drogą, lecz tylko ten, kto chce i potrafi sprostać wymaganiom profesji na każdym etapie: przygotowania do zawodu, wchodzenia do zawodu i uprawiania zawodu.

Istnieje niewątpliwie kwestia, ile i czego ma się nauczyć i jakie umiejętności musi opanować adept psychologii w okresie studiów do uzyskania magisterium i po magisterium – w czasie zawodowego stażu podyplomowego. Ale tę kwestię właśnie najlepiej może rozstrzygać samorząd zawodowy, skupiający i tych, którzy uczą adeptów do magisterium i tych, którzy prowadzą ich poprzez staże po uzyskaniu dyplomu magistra do samodzielnego wykonywania zawodu. Programy studiów psychologicznych są modyfikowane i programy staży podyplomowych też będą podlegać modyfikacjom, ponieważ na tym właśnie polega rozwój profesji poprzez rozwój wiedzy i rozwój opartej na tej wiedzy sztuki uprawiania zawodu tak bogatego poznawczą, etyczną i społeczną treścią jak zawód psychologa i każdy inny zawód zaufania publicznego.

3. Sprawa psychoterapii

W uzasadnieniu inkryminowanego projektu nowelizacji pojawia się również troska o absolwentów studiów pedagogicznych, których ustawa miałaby rzekomo stawiać w trudnej sytuacji z tego powodu, że miałyby – zdaniem autorów nowelizacji – unieważnić ich kwalifikacje do prowadzenia psychoterapii nabyte, między innymi, w toku kursów i szkoleń prowadzonych przez psychologów. Takiego niebezpieczeństwa ustawa nie stwarza! Wiek XX, zwany wiekiem psychoterapii, przyniósł nam tak bujny rozwój psychoterapii w Europie i krajach wywodzących się kulturowo i cywilizacyjnie z Europy, że przestała ona już dawno być domeną jednej profesji, mianowicie medycznej, ponieważ uprawiana jest i rozwijana w różnych formach i różnych odmianach. Niewątpliwie psychologowie dołączyli jako pierwsi do psychiatrów w jej stosowaniu, ale też mają długą tradycję i osiągnięcia w ułożeniu sobie stosunków interprofesjonalnych z psychiatrami na tym polu. I to właśnie samorządy obu profesji mają lepsze możliwości niż jakiegokolwiek inne rozwiązanie instytucjonalne do podejmowania nowych problemów, jakie

wciąż się pojawiają i będą pojawiać na tym polu uznania wzajemnego i kooperacji interprofesjonalnej. Nie ma żadnych przesłanek do tego, aby sądzić, iż taki proces interprofesjonalnych stosunków, włączający absolwentów studiów pedagogicznych, miałby ucierpieć, a nie zyskać na tym, że działać będzie samorząd zawodowy psychologów. Absolwenci studiów pedagogicznych w Polsce już od pewnego czasu dzięki współpracy z psychologami i psychiatrami stają się kompetentnymi psychoterapeutami, a ta współpraca ma na swoim koncie wartościowy dorobek, który nie tylko nie jest powstaniem samorządu psychologów zagrożony, lecz może nawet zyskać nowe impulsy i formy współpracy interprofesjonalnej.

4. Nadzór ministra do spraw pracy i komisja ekspertów

W tej sprawie podzielałam wątpliwości zgłoszone przez Pana Ministra i zgadzam się z przedstawioną argumentacją. Wynika z niej postulat, aby samorząd psychologów wykonywał zadania przewidziane dla ministra i komisji ekspertów. Zadania te bowiem wymagają zawodowej kompetencji i odpowiedzialności psychologów i ich samorządu. Są tu, między innymi, takie zadania jak określenie warunków podyplomowego stażu zawodowego dla psychologów lub ustalenie i aktualizacja listy metod i narzędzi psychologicznych zastrzeżonych wyłącznie do stosowania przez psychologów. Podobnie jest ze wszystkimi innymi kompetencjami, jakie mieliby wykonywać minister i komisja ekspertów.

5. Finanse samorządu

Z poprzednią kwestią wiąże się finansowanie samorządu. Nie ulega wątpliwości, że państwo i jego obywatele są zainteresowani sprawnym funkcjonowaniem samorządu zawodowego psychologów jako zawodu zaufania publicznego. Wynika z tego, że uzasadnione jest oczekiwanie dotacji z budżetu państwa na działalność samorządu zawodowego psychologów na takich samych zasadach jak w przypadku samorządów innych zawodów zaufania publicznego. Do rządu i parlamentu należy wprowadzenie w tej kwestii odpowiedniego zapisu do ustawy.

Zasadniczym źródłem środków finansowania samorządu pozostają wszakże składki członkowskie oraz działalność gospodarcza, w tym przypadku działalność edukacyjna samorządu, związana ze stażami podyplomowymi i doskonaleniem zawodowym.

Dodatkowo można zobowiązać pracodawców, zainteresowanych przecież bezpośrednio profesjonalnym poziomem jakości usług psycho-

logicznych, do wspierania edukacyjnej działalności samorządu na takich samych zasadach, jak w przypadku innych zawodów zaufania publicznego.

6. Osobowość prawna jednostek organizacyjnych samorządu

W związku z potrzebami finansowymi samorządu pozostaje możliwość prowadzenia działalności edukacyjnej. Ustawa w art. 30 wymienia dwa rodzaje jednostek organizacyjnych samorządu, lecz tylko dla Krajowej Izby Psychologów przewiduje osobowość prawną. Nie wiadomo właściwie, dlaczego Regionalna Izba Psychologów nie mogłaby mieć osobowości prawnej. Tym bardziej, że na Radzie Regionalnej Izby Psychologów spoczywają takie, między innymi, zadania jak organizacja doskonalenia zawodowego psychologów oraz zarządzanie majątkiem i działalnością gospodarczą Regionalnej Izby Psychologów (por. art. 55 pkt 3). Tymczasem Rada Krajowa Izby Psychologów tylko określa zasady i warunki doskonalenia zawodowego (art. 42 pkt 2b.), a nie organizuje doskonalenia zawodowego.

Jeśli racjonalnym rozwiązaniem jest powierzenie organizacji doskonalenia zawodowego i zarządzania majątkiem i działalnością gospodarczą Regionalnej Izby Psychologów organowi tejże Izby, to konsekwencją tego powinno być posiadanie przez Regionalną Izbę Psychologów osobowości prawnej.

Konkluzja

Mając na uwadze powyżej omówione kwestie, należy w konkluzji podkreślić, że:

1) zawód psychologa, który ukształtował się w Polsce i innych krajach europejskich (oraz wywodzących się z kultury europejskiej) jest zawodem zaufania publicznego, ponieważ spełnia cztery okoliczności charakterystyczne dla tych zawodów (tajemnicy zawodowej, etyki zawodowej, kształcenia i rozwoju zawodowego, etosu dobrej roboty);

2) zasada, iż wszyscy psychologowie tworzą samorząd jest tak kardynalna, że jakiegokolwiek jej naruszenie przekreśla szansę na autentyczny samorząd zawodowy w tym zawodzie zaufania publicznego;

3) studia psychologiczne są niezbędnym warunkiem uprawiania zawodu psychologa jako zawodu zaufania publicznego, a staż podyplomowy dopełnia go do warunku wystarczającego;

4) prawna ochrona uprawiania psychoterapii przez psychologów nie narusza możliwości uprawiania psychoterapii przez przedstawicieli innych zawodów zaufania publicznego;

5) narusza zasadę samorządności w zawodzie zaufania publicznego pozostawienie administracji rządowej i ciała działającemu poza samorządem (komisja ekspertów) decyzji wymagających tylko i wyłącznie kompetencji zawodowych psychologa;

6) wprowadzenie zasady, iż każda jednostka organizacyjna samorządu zawodowego psychologów, organizująca i prowadząca działalność edukacyjną w zakresie staży podyplomowych i doskonalenia zawodowego, posiada osobowość prawną, jest niezbędne dla realizacji przez regionalne izby psychologiczne ich zadań w tym zakresie, przewidzianych ustawowo;

7) odnotowanie w ustawie możliwości lub zasady dotowania samorządu zawodowego psychologów przez państwo na takich samych zasadach jak dotowanie innych samorządów zawodowych wydaje się potrzebne oraz ustanowienie zasady udziału pracodawców psychologów w kosztach ponoszonych na rzecz doskonalenia zawodowego psychologów wydaje się także potrzebne.

Mając nadzieję, że powyższe uwagi okażą się przydatne w procesie mającym na celu ustanowienie samorządu zawodowego psychologów pozostaję z szacunkiem,

(-) Adam Niemczyński